تنازع الإختصاص
في المواد الجنائية



الدكتور
رؤوف عبيد
المحامى بالنقض سابقاً
وكيل كلية الحقوق بجامعة عين شمس
ورئيس قسم القانون الجنائي بها



٠٠٢٠١٠٠٣٧٣٨٨٢٢


دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر

تنـــازع الإختصـــاص

في المواد الجنائية

رقم الإيداع : 2011/19361
الترقيم الدولى : 0-0656-15-977

تنـــازع الإختصـــاص
في المواد الجنائية

الدكتـــور

رؤوف عبيـــد

المحامى بالنقض سابقا

وكيل كلية الحقوق بجامعة عين شمس

ورئيس قسم القانون الجنائي بها

الطبعة الأولى

2012م

الناشر

مكتبة الوفاء القانونية

محمول: 0020103738822 الإسكندرية

تصــدير

الأستاذ الدكتور رؤوف صادق عبيد علم من أعلام القانون الجنائي ، وركن من أركانه الركينة ، فقد غطت مؤلفاته العلمية أغلب مسائل هذا القانون في جوانبه الموضوعية والإجرائية ، ومما يحسب لهذا الرجل أنه لم يكن يتقاعس قط عن تحديث مؤلفاته بحيث تكون كل طبعة مختلفة عن سابقاتها كماً وكيفاً ، وتشهد هذه المؤلفات بغزارة العلم وعمق الرؤية والإقتراب من الجوانب العملية في التطبيق .

ولم يكن هذا فقط هو مايميز الفقيه الراحل وإنما من المشهور عن هذا الرجل أنه قضي شطراً كبيراً من حياته باحثاً في ميدان علم الروح ومدي الإتصال بين العالم المادي وعالم الغيب وفلسفة التسيير والتخيير ، وأخرج في ذلك عدداً من المؤلفات لا تقل في غزارتها ولا في عمقها عن مؤلفاته في القانون الجنائي ، ولعل أهم هذه المؤلفات مطول " الإنسان روح لا جسد " في ثلاثة مجلدات، وكتاب " التكوين الروحي وأسرار السلوك " في مجلدين ، و"الإتصال بين عالمين بين الإعتقاد والعلم والفلسفة" ، و " التسيير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون " .... إلخ .

ولكن أهم مايميز هذا الفقيه الكبير ذلك الكم الضخم من الأبحاث التي نشرها في الدوريات القانونية المتميزة ، والتي تغطي كافة مجالات القانون الجنائي ، وتعلق علي أهم المشاكل العملية في تطبيقه ، فقد نشر العديد من الأبحاث في الدوريات التالية :=

أولاً : (مجلة العلوم القانونية والإقتصادية) التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة عين شمس .

ثانياً : (مجلة المحاماة) التي تصدرها نقابة المحامين المصرية .

ثالثاً : (مجلة مصر المعاصرة) التي تصدرها الجمعية المصرية للإقتصاد

والإحصاء والتشريع .

رابعاً : (المجلة الجنائية القومية) التي يصدرها المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية .

خامساً : (مجلة نقابة المحامين) التي تصدرها نقابة المحامين الأردنيين بعمان .

سادساً : (مجلة الآمن العام) التي تصدرها وزارة الداخلة المصرية .

ولما يشأ الفقيه الكبير أن يترك الباحثين في حالة تنقيب عن أبحاثه وإنما جمعها وراجعها وأكملها وتابع تطوراتها التشريعية والفقهية والقضائية ، ونشرها في مجلدين ضخمين بعنوان " **المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية**"، وتضمن كل مجلد منهما عدداً من الأبحاث الهامة .

ولما كنت قد شرفت بتنقيح أغلب مؤلفات الفقيه الكبير[1] ، فقد رأيت أن أنشر أبحاثه العلمية أولاً كما قام هو بتعديلها وتنقيحها في مؤلفه المشار إليه ، دون أن أقوم بإضافة أي تعديلات تذكر ، أما التعديلات والتنقيحات التي قمنا بإضافتها والتي تتبعنا فيها الإتجاهات الحديثة في التشريع والفقه والقضاء حتي يومنا هذا ، فسوف نقوم بنشرها في الطبعة المنقحة من كتاب "المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية " ، والتي نقوم بنشرها قريباً، بمشيئة الله تعالي .

---

(1) وهي " مبادئ القسم العام من التشريع العقابي " و" السببية الجنائية " و" جرائم الإعتداء علي الأشخاص والأموال " و" أصول علمي الإجرام والعقاب " و" شرح قانون العقوبات التكميلي" و" المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية " ، ويأتي تنقيحنا لهذه المؤلفات ضمن مشروعنا الفكري الطموح في تنقيح تراث الفقه القانوني العربي ، فقد تشرف كاتب هذه السطور – ومازال – بتنقيح مؤلفات أهم أساتذة القانون في العالم العربي – الأحياء منهم والأموات – وفي كافة فروع القانون، ومنهم علي سبيل المثال لا الحصر ، الدكتور مصطفي كمال طه والدكتور منصور مصطفي منصور والدكتور محمد لبيب شنب والدكتور سمير تناغو والدكتور هشام صادق والدكتور محمود سمير الشرقاوي والدكتور أحمد قسمت الجداوي ...وغيرهم .

وقد آثرنا أن ننشر الأبحاث مستقلة عن بعضها البعض ، حتي يتيسر لكل الباحثين – لا سيما الشباب منهم – إقتناء هذا الأبحاث القيمة .

ونأمل بذلك أن نكون قد قدمنا خدمة كبيرة إلي المكتبة العربية وإلي فقه القانون الجنائي ، بتوفير مؤلفات الفقيه الكبير في صورتها المنقحة وفي صورتها الأصلية .

ونسأل الله عز وجل أن يجعل هذا العمل من العلم النافع الذي نساءل به في الدار الآخرة ، وهي خير وأبقي .

وائل أنور بندق

waelbondok@yahoo.com

تمهيد

يعتبر تنازع الإختصاص من الموضوعات الدقيقة التى تثير عدة مشكلات عملية هامة ،متنوعة وكثيرة، بعضها فصل فية القضاء طبقاً لأوضاع معينة لحقها مع الوقت كثير من التغيير والتعديل، وبعضها الآخر تناولتة النصوص الحالية بحلول صريحة.

وبعض هذه المشكلات متصل بتنازع الإختصاص بين محاكم الجنايات والمحاكم الجزئية كنتيجة طبيعية لقيام تقسيم ثلاثى للجرائم الى جنايات وجنح ومخالفات يتوقف عليه تعيين نوع المحكمة المختصة بنظر الدعوى، وبعضها الآخر متصل بتنازع الإختصاص بين المحاكم الجنائية بوجه عام وبين بعض الجهات القضائية الحديثة مثل المحكمة الادارية العليا، ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا،فيما يتعلق بالإختصاص بالفصل فى أهم مسألة أولية أو فرعية_ بحسب الأحوال_قد تعرض على القاضى الجنائى،وهى مسألة الرقابة على شرعية القرارت الادارية من جانب ودستورية النصوص التشريعية من جانب آخر.

ونظراً لخطورة هذه المشكلات وتلك فقط اخترنا ثلاثة منها . ذات طابع عملي في المقام الأول . لنعالجها في الباب الحالي في ضوء تطور القضاء بشأنها ، ناهيك بتطور النصوص وظهور بعض الجهات القضائية المستحدثة في نظامنا القضائي ، وسنخصص لكل مشكلة منها فصلا على حدة على النحو الآتي:

الفصل الأول : تطور تنازع الإختصاص بين محكمة الجنايات والمحكمة الجزئية .

الفصل الثاني : تنازع الإختصاص بينهما في ظل نظام التجنيح (الذي كان قائماً الى سنة 1962)

الفصل الثالث : تنازع الإختصاص بوجه عام في ظل التشريع القائم

الفصل الأول
تطور تنازع الإختصاص بين محكمتي الجنايات والجنح
تبويب

قد يحصل في العمل أن تقام الدعوى عن الواقعة بوصفها جنحة أمام محكمة الجنح ، ولكن هذه ترى أنها في حقيقتها جناية ، أو بالآقل تتوافر فيها شبهة الجناية ، فتقضي فيها بعدم الإختصاص لهذا السبب ، ويصبح الحكم نهائياً لتأييده في الإستئناف أو لفوات ميعاده ، فهل تملك سلطة الإحالة أن تعيد الدعوى للمحكمة الجزئية من جديد أم لا ؟

الإجابة عن هذا السؤال تقتضى معالجة موضوعين :

الأول : مدى جواز إعادة الدعوى الى محكمة الجنح بوصفها جنحة ، وسنرى أن ذلك لا يجوز إحتراما لحجية الشيء المقضي به ، وقد كان الأمر كذلك في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي ، وهو كذلك الأن في ظل قانون الإجراءات الحالي ، ولم يتردد قضاء النقض في تقرير هذه القاعدة .

الثاني : مدى جواز الطعن بالنقض في الحكم بعدم الإختصاص الآن الواقعة جناية لا جنحة

وسنعالج كل موضوع منها في مبحث على حدة .

المبحث الأول
عدم جواز إعادة الدعوى إلى المحكمة الجزئية
القاعدة في ظل قانون تحقيق الجنايات

من الرأي المستقر الذي لم يكن يوما محل شك تحت سلطان القانونين القديم والجديد معا أن الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم إختصاصها لأن الواقعة جناية ، أو لأن فيها شبهة الجناية ، يجوز متى صار نهائياً حجية الشيء المقضي به ، فلا يجيز إعادة الدعوى إلى محكمة الجنح من جديد مع الإصرار على الوصف السابق لها ، وهو وصف الجنحة أو المخالفة بحسب الأحوال[1].

وقد تعددت أحكام النقض في هذا المعنى ومنها:

- إذا قضت محكمة النقض نهائياً بأن الواقعة المرفوعة بشأنها الدعوى جناية لا جنحة وقرر قاضي الإحالة رغم ذلك بأن الواقعة جنحة لا جناية كان قراره مشتملا على بطلان جوهري ومحلا للنقض[2] .

- إذا حكمت محكمة الجنح بعدم الإختصاص بنظر الدعوى لإعتبار الواقعة جناية فلا يملك قاضي الإحالة إذا رأي أنها جنحة أن يعيد الأوراق للنيابة ، بل كل ما له طبق القانون رقم 7 لسنة 1914 أن يصدر أما قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ،أما قرار بإحالتها على محكمة الجنايات بطريق الخبرة[3] .

إذا صدر حكم نهائي من محكمة الجنح بعدم الإختصاص بناء على أن الحادثة جناية وجب على قاضي الإحالة إحالة القضية على محكمة الجنايات للحكم فيها ،وليس له أن يعدل في وصف التهمة من جديد ، ولمحكمة الجنايات المحالة عليها الدعوى أن تحكم فيها بحسب ما تراه[4] .

---

(1) راجع ما ورد في الباب السابق ص 320- 330 .

(2) نقض 3 أكتوبر سنة 1921 المحاماة س3 ص 205 .

(3) نقض 30 اكتوبر سنة 1921 المجموعة الرسمية س 12 ص 115 .

(4) نقض 4 فبراير سنة 1924 المحاماة س 4 ص 110 .

ان نص المادتين 148- 174 المعدلتين من قانون تحقيق الجنايات صريح في أنه إذا ما وجه قاضي الإحالة بحكم نهائي صدر بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظر قضية ، وكان هذا الحكم لا يتفق مع ما يراه هو من أن الواقعة هي جنحة لا شبهة جنائية فيها ، فإن عليه في هذه الحالة أن يحيل الدعوى على محكمة الجنايات لتنظرها بطريق الخير ' وهذا إذا كان يرى أن المحاكمة واجبة ، وإلا فيصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، فإذا تخطى قاضي الإحالة هذا النص وحكم بإعتبار الواقعة جنحة بعد أن صدر حكم نهائي بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى كان قراره خطأ ويجب نقضه[1] .

إن قاضي الإحالة عملاً بنص المادة 148 لا يملك بعد الحكم نهائياً من محكمة الجنح بعدم الإختصاص أن يعيد لها القضية ثانياً للحكم فيها على أساس أنها جنحة بعد أن تخلت عن ولاية الحكم فيها بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه ، وإنما أجاز له الشارع إذا بدا له هذا الرأي أن يثبته في قراره ويحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة للحكم فيها بطريق الخيرة[2] .

وكما أن المادة 148 من قانون تحقيق الجنايات كانت صريحة في فقرتها الأخيرة في أن قاضي الإحالة لا يملك بعد الحكم نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص إلا أن (يصدر إما أمراً بالإحالة على محكمة الجنايات ، وأما أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ومع ذلك إذا لم ير القاضي في الأفعال المسندة إلى المتهم إلا شبهة الجنحة أو المخالفة جاز له أن يوجهها إلى المتهم في قرار الإحالة بطريق الخيرة مع الجناية) فكذلك جاءت المادة 180 من قانون الإجراءات صريحة في هذا المعنى ومقررة أنه (إذا كانت الواقعة سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأنها جناية ، سواء أكانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أم من قاضي التحقيق أم من

---

(1) نقض 1 نوفمبر سنة 1929 المحاماة س 7 ص 466 .

(2) نقض 29 يناير سنة 1934 القواعد القانونية ج 3 رقم 194 ص 262 .

غرفة الاتهام ، يجب على غرفة الاتهام إذا رأت أن هناك وجهاً للسير في الدعوى أن تحيلها إلى محكمة الجنايات ، ومع ذلك إذا رأت الواقعة جنحة أو مخالفة جاز لها أن تحيلها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه) وهذا النص لا يدع محلا للشك في بقاء هذا الوضع على ما هو عليه ، فضلاً عن إستناده إلى القاعدة العامة في وجوب إحترام قوة الشيء المقضي فيه نهائياً .

بل ان محكمة النقض ذهبت إلى انه إذا أحيل متهمون إلى قاضي الإحالة بعضهم بجناية الضرب المفضي إلى الموت ، وبعضهم بالضرب البسيط ، فاستبعد مساءلة الأولين عن الوفاة ، وبذلك استبقى تهمة إحداث الضرر ذاته بقطع النظر عن نتيجته ، وكانت هذه التهمة من بين ما تهموا به وشمله قرار الاتهام فإنه يكون واجبا عليه . وهو لم يجد في الأفعال التي انتهى إليها الا الجنحة مخالفا بذلك حكم محكمة الجنح الصادر بعدم الإختصاص والذي أصبح نهائياً . أن يحيل القضية إلى محكمة الجنايات لمحاكمة هؤلاء البعض بطريق الخيرة بين الجناية المسندة إليهم في تقرير الاتهام المقدم إليه من النيابة ، وبين الجنحة التي انتهى إليها وارتأها هو ، وذلك عملاً بالمادة 148 تحقيق جنايات ، فإذا هو لم يفعل وأحال القضية إلى محكمة الجنايات على أساس الجنحة وحدها فإن قراره يكون مخطئا متعينا نقضه[1] .

القاعدة في ظل التقنين الإجرائي

ولا ينبغي أن يختلف الحل عن ذلك شيئاً تحت سلطان المادة 180 من قانون الإجراءات الحالي ، هذا وقد أصبحت هذه المادة الأخيرة بعد تعديلها بالقانون رقم 107 لسنة 1962 تنص على أنه إذا كانت الواقعة قد سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأنها جناية سواء كانت

---

(1) نقض 5 نوفمبر سنة 1951 أحكام النقض س 3 رقم 48 ص 124 و 1967/10/9 أحكام النقض س 18 رقم 187 ص 931 .

الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق أو من مستشار الإحالة فيجب على مستشار الإحالة إذا رأي أن الأدلة على المتهم كافية أن يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات ، ومع ذلك رأى أن الواقعة جنحة أو مخالفة جاز له إحالتها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما يراه .

وهذا التعديل جاء بمناسبة إحلال نظام مستشار الإحالة محل غرفة الاتهام كسلطة إحالة إلى محكمة الجنايات بحسب الأصل ، وكذلك بمناسبة إحلال نظام المستشار الفرد بالنسبة لبعض الجنايات قليلة الأهمية محل نظام تجنيح الجنايات ، أما قاعدة عدم جواز إعادة الجناية إلى المحكمة الجزئية بوصفها جنحة بعد الحكم بعدم الإختصاص بنظرها لأنها جناية فهي قاعدة مستقرة كما قلنا منذ أيام قانون تحقيق الجنايات .

فكل ما كانت تملكه سلطة الإحالة الجديدة ، (وهي الآن مستشار الإحالة) هو أما أن تحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات أو إلى المستشار الفرد ، بحسب الأحوال بوصفها جناية ، وأما أن تحيلها إلى أيهما بوصفي الجناية والجنحة معا بطريق الخيرة فيما بينهما ، وذلك إذا كان وصفها محل شك في نظرها ، أو حتى إذا كان الصوف الوحيد الظاهر لها هو أنها جنحة ، ولكن سبق أن حكم فيها من محكمة الجنح بعدم الإختصاص بنظرها لأنها جناية وأصبح هذا الحكم نهائياً بما يحول دون إمكان إعادتها إليها[1] .

أما إذا كان الوصف الوحيد الظاهر لها هو أنها جناية فلا صعوبة في الأمر ، لأن الإحالة تكون عندئذ إلى محكمة الجنايات ، بوصفها جناية فحسب

وهذا الحل ينطبق سواء على حالة الخلاف بين قضاء الحكم وجهة الإحالة إلى محكمة الجنايات حول التكييف القانوني للواقعة ، أم على حالة عدم وجود

---

(1) نقض 1955/3/14 مج ص 874 ق 14 ، 1956/3/20 أحكام النقض س 7 رقم 118 ص 405 ، 1956/12/31 قـم 367 ص 1344 ، 1964/3/16 س 15 رقـم 40 ص 197 ، 1965/6/1 ، س 16 رقم 107 ص 530 .

مبرر من ظروف الدعوى لتخفيض العقوبة إلى حدود الجنح عندما كان نظام التجنيح قائماً .

فإذا أعيد طرح الدعوى على سلطة الإحالة بعد الحكم فيها نهائياً بعدم الإختصاص من المحكمة الإستئنافية تعين على سلطة الإحالة أن تحيلها . إذا رأت محلا للسير فيها . إلى محكمة الجنايات وليس لها عندئذ أن تحكم بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها[1] .

وكذلك الشأن أيضاً إذا قضت محكمة الجنح العسكرية بعدم إختصاصها لأن الواقعة جناية وصدق الحاكم العسكري على هذا الحكم فإنه يتعين على سلطة الإحالة أن تحيل الواقعة إلى محكمة الجنايات تطبيقاً لحكم المادة 180 إجراءات[2] .

***

وليس لمحكمة الجنايات أن تقضي بعدئذ بعدم الإختصاص لأن الواقعة جنحة لا جناية فكما أن حكم محكمة الجنح النهائي بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية لا جنحة يقيد جهة الإحالة فلا تملك إعتبار الواقعة جنحة بالرغم من هذا الحكم ، فإنه يقيد أيضاً محكمة الجنايات التي لا تملك أن تقضي فيما بعد بعدم الإختصاص لأن الواقعة جنحة لا جناية .

وقد حدث في هذا الشأن أن أحيلت قضية جنحة إلى محكمة فقضت فيها بالعقوبة ، استأنفت النيابة فقضت المحكمة الإستئنافية بعدم إختصاص محكمة الجح بناء على أ، الواقعة جناية ، قدمت النيابة القضية إلى قاضي الإحالة لإحالتها إلى محكمة الجنايات بطريق الخيرة بين الجناية والجنحة طبقاً للمادة 174 ت . ج ، فقرر قاضي الإحالة إحالتها إلى محكمة الجنايات ، لكن حكمت هذه بعدم الإختصاص بناء على أن الواقعة جنحة وليست مرتبطة

---

(1) نقض 1960/11/28 أحكام النقض س 11 رقم 159 ص 823 .

(2) نقض 1958/2/3 أحكام النقض س 9 رقم 35 ص 126 .

بجناية ، فأصبحت الدعوى إزاء حكمين بعدم الإختصاص أولهما نهائي من محكمة الجنح المستأنفة ، وثانيهما غري نهاي من محكمة الجنايات ، فطعنت النيابة في هذا الحكم الأخير وقبلت محكمة النقض الطعن وأحالت القضية إلى محكمة جنايات أخرى قائلة (أن التعديل الذي أدخله الشارع على المادة 148 من قانون تحقيق الجنايات بالقانون رقم 7 لسنة 1914 إنما يوجب على محكمة الجنايات أن تفصل في هذا النزاع بالإختصاص ، فإذا تبين لها أن الواقعة جنحة وجب عليها ان تحكم في موضوعها تلافيا لما ينشأ من الشك في وصف الواقعة من الصعوبات[1] .

***

وهذا القضاء واجب الإتباع تحت سلطان القانون الحالي ، لأن شيئاً لم يتغير في هذا الشأن ، غلا زالت للحكم من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لجنائية الواقعة حجيته الملزمة ، ومن جهة أخرى فإن المادة 383 إجراءات تقضي بأنه (إذا رأت محكمة الجنايات أنا لواقعة كما هي مبينة في أمر الإحالة ، وقبل تحقيقها بالجلسة ، تعد جنحة فلها أن تحكم بعدم الإختصاص وتحيلها إلى المحكمة الجزئية ، أما إذا لم تر ذلك إلا بعد التحقيق تحكم فيها) فإذا كانت محكمة الجنايات مطالبة في الأصل بالفصل في الواقعة ولو كانت جنحة متى كانت قد أجرت فيها تحقيقها ، فهي مطالبة بذلك من باب أولى إذا اجتمع إلى سبب التحقيق الذي أجرته ، الحكم الإنتهائي من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الواقعة .

على أن حجية الحكم النهائي الصادر من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة جناية ، لا جنحة أو مخالفة بحسب الأحوال ، مقصورة على الإختصاص بنظر الواقعة فحسب ، لا على تكييفها في القانون ،

---

(1) نقض 1 يناير سنة 1924 المحاماة س 4 ص 82 .

فهو يحول دون إعادة الدعوى إليها للفصل فيها من جديد على أساس أنها جنحة أو مخالفة[1] .

لكنه لا يحول دون إعتبار الواقعة من جديد جنحة أو مخالفة بمعرفة محكمة الجنايات .

ولا يحول دون ذلك . من باب أولى . إذا كان قد بنى على مجرد توافر شبهة الجناية ، فكان نطاق الحجية هنا مقصور على تقييد جهة الإحالة بألا تعتبر الواقعة فيما بعد جنحة أو مخالفة من جديد ، أي بألا تصر على الوصف الذي أضفته عليها فيما سبق ، بل أن كل ما لها هو أن تحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات أما بوصفها جناية صريحة ، وإما بطريق الخيرة بين الوصفين ، وصف الجناية ووصف الجنحة أو المخالفة بحسب الأحوال لتحكم محكمة الجنايات بما تراه .

تنازع الإختصاص السلبي بين محكمتي الجنايات والجنح

إذا حكمت محكمة الجنايات بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لأنها جنحة رغم الحكم السابق صدوره من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر نفس الدعوى لأنها جناية ، وأصبح الحكمان نهائيين لسبب أو لآخر ، فإن الحالة تصبح من صور تنازع الإختصاص السلبي مما يخضع في علاجه لحكم المادة 227 إجراءات ، أي حال إلى محكمة النقض بغير التقيد بميعاد ، وطبقاً لإجراءات تنازع الإختصاص لتعيين المحكمة التي يجب أن تفصل في الدعوى .

وقد قضى في هذا الشأن بأنه إذا رفعت الدعوى على متهم عائد وآخر حدث بسرقة فقضت محكمة الأحداث بإرساله إلى إصلاحية الأحداث ، وبحبس الآخر شهرين ، فاستأنف المتهم واستأنفت النيابة بالنسبة إلى الآخر ، ثم قضت محكمة الدرجة الثانية بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لكون الواقعة جناية سرقة

---

(1) وقد تأيد هذا الحل بأحكام لاحقة منها نقض 1965/6/1 لأحكام النقض 16 رقم 107 ص 530 .

بعود بالنسبة إلى هذا الآخر و فقدمت القضية إلى محكمة الجنايات ضد المتهمين فقضت على العائد بالعقوبة ، وذكرت بالنسبة إلى الحدث أنه استأنف الحكم وحده وإستئنافه لا يصح ان يسيء إليه ، وأن الحكم الصادر بعدم الإختصاص لا ينصر إليه لسكون المحكمة الإستئنافية عن نظر إستئنافه وتركت الأمر فيه للنيابة ، فعادت النيابة وقدمته إلى محكمة الجنح المستأنفة فقضت بعدم جواز نظر الإستئناف لسبق الفصل فيه ، فإن ما وقع يعتبر تخليا من المحكمة الإستئنافية ومحكمة الجنايات عن نظر الدعوى ، ويكون اذن من الواجب على محكمة النقض أن تعين المحكمة التي تفصل فيها ،وإذا كانت محكمة الجنايات قد انتهت من الفصل في الدعوى بحكمها الصادر على المتهم في الجناية فتكون محكمة الجنح المستأنفة هي التي يجب أن تفصل فيها بالنسبة للمتهم الحدث[1] .

***

كما حدث في هذا الشأن أن أحيلت عدة جنح مرتبطة معاً إلى المحكمة الجزئية ثم تبين أن إحدى هذه الجنح قد أصبحت جناية بسبب تخلف عاهة مستديمة بالمجني عليه ، فحكمت المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص بنظر هذه الجناية ، وأيضا الجنح الأخرى المرتبطة بها والمسندة إلى متهمين آخرين ، وذلك بسبب توافر الارتباط (وكان من النوع البسيط بحسب تعدد الجناة) .

ولما أحيلت الدعاوى المرتبطة إلى محكمة الجنايات صدر قرارها بقصر نظرها للجناية فقط مع إعادة الجنح الآخرى إلى المحكمة الجزئية للفصل فيها ، فقضت هذه الأخيرة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر منها بعدم الإختصاص والذي اصبح نهائياً بعدم الطعن فيها .

فقضت محكمة النقض بأن الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بعدم جواز نظر الدعوى مخطيء في القانون ، لأن الارتباط الذي كان قائماً بين الجنايات

---

(1) نقض 21 فبراير سنة 1949 القواعد القانونية ج 7 رقم 818 ص 774 .

والجنح الآخرى قد زال وقت إعادة عرض هذه الجنح على المحكمة الجزئية منفصلة عن الجناية المذكورة بعد صدور قرار محكمة الجنايات بقصر نظرها للجناية ، وبالتالي فإنه لميكن هناك مانع قانوني يحول دون الفصل في الجنح المسندة إلى باقي المتهمين من محكمة الجنح بعد أن زال أثر الحكم الصادر بعدم الإختصاص بزوال الإرتباط بين واقعة الجناية التي قضت فيها محكمة الجنايات وبين الجنح المسندة إلى هؤلاء الآخيرين[1] .

هذا عن التنازع السلبي في الإختصاص بين محكمتي الجنايات والجنح ،أما عن التنازع بين جهة الإحالة ومحكمة الجنح الذي قد يكون مصدره خلاف على تكيف الواقعة ، أو على تجنيح الجناية ، فموضع معالجته هو الفصل المقبل بعد إذ نعالج موضوع دى جواز التجنيح . عندما كان جائزا . بمعرفة جهة الأحالة بعد الحكم النهائي من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية لا جنحة .

(1) نقض 1962/12/20 أحكام النقض س 11 رقم 183 ص 938 .

المبحث الثاني
مدى جواز الطعن بالنقض في الحكم بعم الإختصاص عند الخلط بين الجنحة والجناية

مما يجدر التعرض له في شأن مواجهة مشكلات تنازع الإختصاص بين محكمتي الجنايات والجنح ، موضوع الطعن بالنقض إستقلالا إذا ما أقيمت الدعوى بوصفها جنحة أمام محكمة الجنح ، ولكن قضت هذه بعدم إختصاصها بها لما استبان لها من أن الواقعة في حقيقة وصفها جناية ، أو بالآقل لتوافر شبهة الجناية فيها .

متى يكون هذا الحكم منهيا للخصومة ؟

ذلك ان القاعدة هي أن الآحكام الصادرة بعدم الإختصاص متى كانت مانعة من السير في الدعوى ومنهية للخصومة يجوز الطعن فيها على حدة ، لذا نصت المادة 31 من القانون رقم 57 لسنة 1959 على أنه (لا يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع الا إذا انبنى عليها منع السير في الدعوى) ، ولم يرد في هذا المادة ما ورد في المادة 405 إجراءات عن إستئناف هذه الأحكام من أن الطعن في الموضوع يشمل حتماً الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل فيه ، لأن العبرة في الطعن بالنقض هي بأسبابه ، بما طعن فيه صراحة .

وهذه القاعدة في جواز الطعن بالنقض في الأحكام النهائية بعدم الإختصاص إذا كانت خاطئة . وصدر الحكم بها من محكمة الجنايات . لا تثير صعوبة خاصة لأن أحكام محاكمة الجنايات نهائية متى كانت حضورية أو حتى غيابية لكن بعدم الإختصاص .

ولذا قضى بأنه إذا حكمت محكمة الجنايات خطأ بعدم إختصاصها بنظر الدعوى رغم تجاوز المتهم سن الحداثه فإن حكمها يكون منهيا للخصومة على خلاف ظاهرة ، ذلك بأن محكمة الأحداث سوف تحكم حتماً بعدم إختصاصها

بنظر الدعوى فيما لو رفعت إليها ، ومن ثم يكون الطعن بالنقض في هذا الحكم جائزا[1] .

ومثل ذلك أن حكمت محكمة الجنايات بعدم إختصاصها لأن الواقعة جنحة لا جناية ، إذا كان قد سبق صدور حكم نهائي من المحكمة الجزئية بعدم إختصاصها بنظرها لأن الواقعة جناية ، ذلك لأن المحكمة الجزئية سوف تحكم حتماً بعدم جواز نظرها لسابقة لفصل فيها لو رفعت إليها ، ومن ثم فإن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض يكون جائزا[2] .

تطور في قضاء النقض

على أن محكمة النقض فقد مالت في جانب آخر من قضائها إلى القول بأنه في مثل هذه الحالات لا يعتبر الحكم بعدما الإختصاص الصادر من محكمة الجنايات منهيا للخصومة ، ولكن الحالة تكون . على هذا الوضع . حالة تنازع سلبي في الإختصاص مما يرفع الأمر فيها إليها بغير ميعاد لتعيين المحكمة المختصة[3] .

وكذلك الشأن أيضاً إذا ما صدر قرار خاطيء من سلطة الإحالة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى ، فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض ، ولا تستطيع سلطة الإحالة فيما لوقدمت إليها القضية من جديد أن تعيد نظرها بعد أن سبق طرحها عليها وإصدارها قراراً فيها ، كما أن محكمة الجنايات سوف تحكم حتماً بعدم قبول الدعوى الجنائية الخاصة بهذه الجناية لعدم إحالتها إليها عن طريق سلطة الإحالة المختصة .

ولهذا فإن محكمة النقض تعتبر حاليا في مثل هذه الحالة بمثالة طالب تعيين الجهة المختصة وفقاً للمادة 227 إجراءات ، وأن تقبل هذا الطلب على

---

(1) نقض 1961/11/20 أحكام النقض س 12 رقم 186 ص 916 .

(2) نقض 1965/6/1 أحكام النقض س 16 رقم 107 ص 530 .

(3) نقض 1961/10/10 أحكام النقض س 12 رقم 145 ص 793 و 1962/4/24 ص 13 رقم 104 ص 415 .

أساس وقوع التنازع السلبي في الإختصاص بين سلطة الإحالة التي تخلت عن نظر الدعوى ، وبين محكمة الجنايات التي سوف تحكم حتماً بعدم قبول الدعوى الجنائية[1] .

إلا أن الأحكام الصادرة بعدم الإختصاص من محاكم الجنح تخضع لقواعد خاصة بها فيما يتعلق بهذا الشأن ، ذلك أنها إذا حكمت بعدم الإختصاص بنظر الدعوى لأنها جناية لا جنحة فحكمها لا يجوز الطعن فيه على حدة لأنه غير منه للخصومة أمام جهة الحكم في ، بل يكون مقصورا في أثره على تقديم المتهم بالطريق القانوني لمحاكمته أمام محكمة الجنايات ، وقد ينتهي الأمر بزوال وجه التظلم من ذلك الحكم فيكون الطعن فيه قبل ذلك سابقا لأوانه .

وقد استقرت محكمة النقض على ذلك منذ زمن بعيد فقضت بما يلي :

حكم محكمة الجنح القاضي بعدم إختصاصها بنظر الدعوى هو حك لم يفصل في موضوع التهمة فلا يقبل الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا فصلت في الموضوع[2] .

الطعن بطريق النقض لا يقبل إلا في الأحكام النهائية التي تفصل نهائياً في التهمة بالعقوبة أو بالبراءة ، فلا يقبل في حكم قضي بعدم الإختصاص لإعتبار الواقعة جناية بناء على المادة 50 ع[3] .

لا يقبل النقض في حكم صدر بعدم الإختصاص لأن هلا يترتب عليه فهو الدعوى ، بل الواجب الإنتظار للطعن فيه لحين صدور الحكمْ الذي ينهي الدعوى[4] .

---

(1) راجع نقض 1960/5/10 أحكام النقض س 11 رقم 83 ص 419 ، 1962/2/20 س 13 رقم 44 ص 162 ، 1963/2/11 س 14 رقم 24 ص 113 ولنا إلى ذلك عودة فيما بعد .

(2) نقض 1903/11/17 المجموع الرسمية س 5 ص 123 .

(3)نقض 1906/2/24 الإستقلال س 6 ص5 .

(4)نقض 1913/4/12 الشرائع س 1 ص 33 .

أن الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لإعتبار الواقعة جناية ليس قاطعا في موضوع الدعوى ، بل هو من قبيل الأحكام التمهيدية التي ليست لها قوة الشيء المحكوم فيه إلا إذا صدر حكم نهائي في الدعوى ، فلا يقبل الطن فيه بطريق النقض ، وللمتهم الحق في إبداء دفاعه أمام المحكمة التي ستنظر في الموضوع والتي لها الحق في إعتبار الواقعة جنحة من عدمه[1] .

الحكم الصادر من محكمة الجنح الإستئنافية بعدم إختصاصها بنظر الدعوى ليس حكما نهائياً فلا يقبل الطعن فيه بطريق النقض[2] .

وكذلك إذا حكمت المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، أولتوافر شبهة الجناية فيها ، ولكن المحكمة الإستئنافية ألغت هذا الحكم ، وقضت بإختصاص المحكمة الجزئية بالفصل في الدعوى ، فقد قضى بأن الطعن بالنقض لا يجوز في مثل هذا الحكم رغم أنه نهائي ، ومهما شابه من خطأ في تطبيق القانون ، لأنه لم يفصل في موضوع الدعوى ، وغير منه للخصومة[3] .

ولكن إذا ما أصدرت محكمة أول درجة حكمها بعدم الإختصاص ، ولكن المحكمة الإستئنافية ألغت هذا الحكم وقضت بإختصاص المحكمة كان عليها أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة للحكم في موضوعها ، فإذا كانت المحكمة الإستئنافية بعد أن ألغت الحكم الجزئي بعدم الإختصاص قد فصلت في موضوع الدعوى ولم تعدها إلى محكمة أول درجة فإنها تكون قد خالفت

---

(1)نقض 1921/2/18 المجموعة الرسمية س 22 ص 203 .

(2)نقض 1925/2/2 المحاماة س 5 ص 736 ومن الأحكام الحديثة في نفس المعني راجع نقض 1945/11/26 القواعد القانونية ج 7 رقم 18 ص 15 و 1950/2/27 أحكام النقض س 1 رقم 118 ص354 .

(3) راجع مثلاً نقض 1920/6/29 المحاماة س 1 ص 255 و 1924/1/7 المحاماة س 5 ص 13.

القانون في حكمها بما يوجب نقضه في شقة الخاص بقضائة في موضوع الدعوى مع إعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فيها .

وإذا ألغت محكمة الإستئناف حكم المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لإعتبار الواقعة جناية وأعادت القضية للمحكمة المذكورة فصممت على رأيها الأول وحكمت ثانية بعدم الإختصاص رغم حكم الإستئناف الذي كان يجب عليها احترماه فرفعت النيابة إستئنافا ثانياً عن هذا الحكم فقضت محكمة الإستئناف بعدم قبوله شكلا ، فإن حكمها هذا يكون قد أوجد حكمين متناقضين ، وهما حكم الإستئناف الأول الذي اعتبر الواقعة جنحة ، وحكم محكمة الجنح الآخر القاضي بإعتبار الواقعة جناية ، فلا يمكن رفع الدعوى بعد ذلك إلى محكمة الجنح التي فصلت في إختصاصها نهائياً بحكم اعتبرته محكمة الإستئناف غير قابل للإستئناف ، ولا أمام محكمة الجنايات مع وجود حكم الإستئناف الأول القاضي بإعتبار الواقعة جنحة ، وبذلك تكون الدعوى العمومية التي منها حق الإستئناف أبطل مفعولها ، ويكون سيرها بالفعل أوقف نهائياً ، وبذلك يكون حكم الإستئناف الآخر قابلا للطعن بطريق النقض[1] .

كما قضى بأنه إذا رفع المدعي دعواه مباشرة لمحكمة الجنح فحكمت بعدم الإختصاص لإعتبار الواقعة جناية فاستأنف ، ومحكمة الإستئناف حكمت بعدم قبول الإستئناف عن حكم عدم الإختصاص ، لأن هذا الحكم هو عن الدعوى العمومية فقط ولا صفة للمدعي المدني في إستئنافه ، فإن هذا الحكم يقبل الطعن بطريق النقض والإبرام ، ولو أنه ليس حكماً نهائياً صادراً في الموضوع ، لأنه ترتب عليه سقوط الحق في المقاضاة ، وبذا يكون قد فصل نهائياً ولو بطريق غير مباشر في موضوع الدعوى نفسه الذي يحول الحكم المذكور دون التعرض إليه ، عليه يجب ا،تعتبر حالة هذا الحكم عند الطعن فيه بطريق

---

(1) نقض 1901/4/27 المجموعة الرسمية س 6 ص 281 .

النقض والإبرام كحالة الحكم النهائي في الموضوع نظراً لتشابه مركز المتقاضين في كلتى الحالتين فيمايتعلق بعدم توافر طريق آخر للطعن[1] .

وكذلك إذا قضت المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص بنظر الواقعة لقيام شبهة الجناية فحسب و فإنه لا يجوز الطعن بالنقض في هذا الحكم قبل الفصل في موضوع الدعوى، ولو تأيدا إستئنافيا ، ولكن يشترط أن يكون الحكم صحيحاً في ظاهرة ، إذ هنا أيضاً يكون باب محكمة الجنايات لا يزال مفتوحاً لنظر الدعوى بمعرفتها على أساس قيام شبهة الجناية في الظاهر .

***

أما إذا حكم بعدم الإختصاص على أساس أن الواقعة فيها شبهة الجناية ، وكان الحكم بحسب البيانات الواردة فيه دالا بذاته على خطأ المحكمة مفيداً أن الواقعة التي تحدث عنها هي في حقيقتها خالية من شبهة الجناية ، ففي هذه الحالة لا ينبغي لمحكمة النقض أن تصدر حكمها بعدم جواز الطعن بل قضى بأنه يكون عليها أن تعتبر هذا الطعن طلبا بتعيين المحكمة التي يجب أن يكون الفصل في الدعوى من إختصاصها وتبله على أساس ما وقع فمن خطأ ظاهر في الحكم وضعاً للأمور في نصابها[2] .

ويشبه ذلك . إلى حد ما . ما قضى به ، من أنه إذا كان الحكم الصادر بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية قد صدر من محكمة الجنح مؤسسا عل خطأ في تطبيق القانون ، كأن أخذ المتهم بأحكام العود المتكرر خطأ وقضى بعدم الإختصاص لإعتبار الواقعة جناية خلافا للقانون ، فعندئذ يجوز الطعن فيه بالنقض إستقلالا .

---

(1) نقض 1920/1/24 المجموعة الرسمية س 21 ص 104 .

(2) نقض 1946/2/18 القواعد القانونية ج 7 رقم 86 ص 76 وراجع نقض 1946/4/15 رقم 146 ص 132 و 1958/12/8 أحكام النقض س 9 رقم 254 ص 1052 .

وفي تبرير هذه القاعدة قالت محكمة النقض (وحيث أنه لما كان يجب بالبداهة أن تكون السوابق التي يبني عليها العود في جريمة سابقة للواقعة محل هذه الجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى قد أسس قضاءه بأن المتهم عائد في حكم المادتين 49 ، 51 من قانون العقوبات بناء على حكمين صدرا عليه بعد إرتكاب الواقعة التي عده عائداً فيها وكانت الأحكام السابقة عليها لا تبرر النتيجة التي انتهت المحكمة إليها فإن حكمها يكون معيبا واجبا نقضه .

ولا يمنع من ذلك كونه لم ينه الخصومة في موضوع الدعوى مادامت محكمة الجنح هي المختصة بنظر الدعوى ، ومادامت محكمة الجنايات غير مختصة بها أصلاً لأن الواقعة لا يصح وصفها بأنها تستحق أن يحكم فيها بعقوبة الجناية مما مقتضاه . على مقتضى القانون . أن تحكم هي الاخرى بعدم إختصاصها فينتهي الأمر حتماً بأ، يطلب إلى محكمة النقض تعيين المحكمة ذات الإختصاص ، وحيث أنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة الجنح المستأنفة للفصل فيها[1]

وقد ثبتت محكمة النقض على نفس هذا المبدأ في ظل التقنين الإجرائي الحالي الصادر في سنة 1951 ، ولنا عودة تفصيلية إلى ذلك فيما بعد .

وجلى أن الطاعن بالنقض غير جائز في مثل هذه الأحوال ما لم يكن الحكم بعدم الإختصاص صادراً من محكمة الجنح الإستئنافية ، أو استنفذ طريقة المعارضة أو الإستئناف إذا صدر غيابيا أو إبتدائيا بحسب الأحوال تطبيقاً لقاعدة أن الطعن بطريق غير عادي كالنقض لا يجوز إلا بعد استنفاد الطرق العادية

وإذا قدمت النيابة الواقعة بوصفها جنحة إلى محكمة الموضوع ، وهذه الأخيرة أقرت النيابة على وجهة نظرها فيما يتعلق بالتكييف ، لكن ظهر للنيابة

---

(1) نقض 1949/5/2 القواعد ج 7 رقم 893 ص 864 .

بعدئذ أن هذا التكييف خاطيء ، وأن الواقعة يجب أن تعتبر جناية لا جنحة جازل ها الطعن في الحكم بالإستئناف أو بالنقض بحسب الأحوال . مادام باب الطعن لايزال مفتوحا[1] لأن وصف النيابة للواقعة فضلاً عن أنه لا يقيد محكمة الموضوع فإنه لا يقيدها هي ، وذلك بالإضافة إلى أن قواعد إختصاص المحاكم الجنائية التي تتصل بنوع الواقعة تعد من النظام العام ، وكذلك قواعد مباشرة الدعوى العمومية بمعرفة النيابة .

ما يعد من قواعد الإختصاص من النظام العام

هذا وقد اعتبرت محكمة النقض قواعد الإختصاص الجنائي من حيث أشخاص المتهمين من النظام العام[2] ، كما تعتبر كذلك من النظام العام قواعد الإختصاص المتعلق بالولاية ، الإختصاص النوعي بنص صريح في قانون الإجراءات (م 332) و،من ثم يجوز التمسك بالبطلان المترتب على مخالفتها في أية حال تكون عليها الدعوى ، وتقضى به المحكمة ولو بغير طلب .

أما بالنسبة لقواعد الإختصاص المكاني فقد ترددت في شأنها الأحكام ، فقد ذهب القديم منها إلى أنها ليست من النظام العام وأجاز للخصوم التنازل عنها صراحة أو ضمنا[3] ، كما ذهب بعضها إلى انه إذا صدر حكم من محكمة جزئية في دعوى تابعة لإختصاص محكمة جزئية آخرى فلا يعد مخالفا للنظام العام ، طالما كانت المحكمتان تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة هي تلك التي تنظر إستئناف هذا الحكم[4] .

---

(1) راجع مثلاً في نقض 1911/6/8 المجموعة الرسمية سنة 1911 ص 279 .

(2) نقض 1969/12/15 أحكام النقض س 20 رقم 294 ص 1426 و 1974/2/18 س 25 رقم 35 ص 157 .

(3) نقض 1869/4/18 القضاء س 3 ص282 .

(4) نقض 1907/12/28 مج س 9 ص 97 .

إلا أن البعض الآخر من القضاء مال بعد ذلك إلى القول بأن قواعد الإختصاص المكاني تعد أيضاً من النظام العام فأجاز التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى ، كما أجاز الدفع بالبطلان المترتب علي مخالفتها لأول مرة امام محكمة النقض ، ولو انه استلزم عندئذ أن يكون الدفع مستندا إلى الوقائع الثابتة بالحكم غير مستلزم تحقيقاً موضوعيا[1] .

لكن المستفاد من قانون الإجراءات الحالي أن البطلان بسبب عدم إختصاص المحكمة من حيث المكان لا ينبغي أن يعد من النظام العام ، وذلك لأن المادة 332 منه اعتبرت ضمن أحوال البطلان المتعلق بالنظام العام عدم ولاية المحكمة في الدعوى ، وعدم إختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروض عليها ، ولم تشر عدم الإختصاص من حيث المكان ، قد ورد صراحة في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة عدى الإختصاص من حيث المكان من بين احوال البطلان النسبي .

ومن رأينا أن الحكمة منتفية في إعتبار قواعد الإختصاص المكاني من النظام ، إذا روعي أن مخالفتها لا تحرم المتهم من أية ضمانة خاصة بتشكيل المحكمة ، أ، بإجراءات نظر الدعوى ،أو بحقوق الدفاع ، أو بطريق الطعن في الحكم الصادر ... وهذا ما لا يتحقق عند مخالفة قواعد الإختصاص المتعلق بالآشخاص ، أو بالولاية ، أو بالنوع ، حيث قد يكون التفأوت ضخما في جميع هذه مما يقتضى القول بالبطلان ويتعلقه أيضاً بالنظام العام .

---

(1) نقض 1950/5/17 أحكام النقض س 1 رمق 217 ص 662 ، وقد قضى بأنه إذا كان الطاعن لم يمد الدفع بعدم الإختصاص المحلي أمام محكمة الموضوع ، كان هذا الطلب يتطلب تحقيقاً موضوعيا ، فلا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض نقض 1955/3/7 أحكام النقض س 6 رقم 201 ص 612 وارجع نقض 1959/3/17 س 10 رقم 74 ص 334 ونقض 1966/5/9 أحكام النقض س 17 رقم 103 ص 578

وقد ذهب هذا الحكم الأخير صراحة إلى أن القواعد المتعلقة بالإختصاص في المسائل الجنائية كلها من النظام العام .

الفصل الثاني
تنازع الإختصاص بين محكمتي لجنايات والجنح في ظل نظام التجنيح

تبويب

من مشكلات تنازع الإختصاص التي كانت تثار فيما مضى أمام المحاكم في ظل نظام التجنيح مشكلة مركبة مرت بتطور طويل وتقتضى التعرض لها هنا وهي مشكلة جواز صدور قرار بالتجنيح أو عدم جوازه . عندما كان التجنيح جائزا[1]. بعد صدور حكم نهائي من محكمة الجنح بعدم الإختصاص بنظر الواقعة لأنها جناية ، أو لتوافر شبهة الجناية فيها . ..

ومعالجة هذه المشكلة من زواياها المختلفة ، تقتضى التعرض لثلاثة أمور متتالية :

1 – فنبين في أنولها كيف أن تجنيح الواقعة بعد صدور حكم نهائي فيها من محكمة الجنح بعد الإختصاص لأنها جاية لا جنحة ، كان جائزا في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي ، بعد شيء من التردد في أحكام النقض ، ثم كيف أصبح غير جائز في ظل قانون الإجراءات رمق 150 لسنة 1950 ، وأسانيد ذلك .

2– ونتناأول في ثانيها مشكلة التضارب بين الحكم بعد الإختصاص من محكمة الجنح إذا أصبح نهائياً ، وبين قرار التجنيح إذا صدر بالفعل وأصبح نهائياً ، بما يقتضيه هذا التضارب وأصبح نهائياً ، بما يقتضيه هذا التضارب من وجوب الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بمعرفة الجهتين معا ، موضحين كيف استقرت محكمة النقض على أن تعتبره من أحوال تنازع الإختصاص السلبي بعد شيء من التردد في أواخر عهد القانون القديم ، وبغير

---

(1) ويراعي أن هذا البحث لم يفقد قيمته بإلغاء نظام التجنيح بالقانون رقم 107 لسنة 1962 لأنه من المحتمل في كل وقت أعادته ، وقد أذيع أخيراً ان النية متجهة إلى إعادته، فحبذا لو تحققت هذه بالإعادة بالعمل .

أي تردد في ظل قانون الإجراءات الحالي وحتى صدور القانون رقم 107 لسنة 1962 .

3- ونتناول في ثالثاً نفس هذا الموضوع في ظل القانون رقم 107 لسنة 1962 الذي ألغى نظام التجنيح من أساسه واستعاض عنه بنظام المستشار الفرد بالنسبة لبعض الجنايات قليلة الأهمية .

المبحث الأول
التجنيح بعد التحكم بعدم الإختصاص
القاعدة في ظل قانون تحقيق الجنايات

لم يكن في نصوص قانون تحقيق الجنايات الملغي (وبخاصة م 148) أية عبارة تعبر صراحة عن راي الشارع في هذا التساؤل وهو هل يجوز تجنيح الواقعة أم لا يجوز بعد صدور حكم نهائي فيها بعدم الإختصاص من محكمة الجنح إذا أصبح هذا الحم نهائياً بتأييده في الإستئناف ، أو بقوات ميعاد الطعن ؟ وإزاء هذا السكوت ترددت إجابة محكم النقض بين الإيجاب والسلب ترددا قلما نجد له نظيراً ، ورغم تقارب العهد بين الأحكام المتضاربة ، والتي لم يفصل بين بعضها البعض الأخر احيانا سوى شهور قليلة .

فقد ذهبت طائفة أولى من هذه الأحكما إلى أن الجكم الصادر بعدم الإختصاص الجنائية الواقعة ،أو لتوافر شبهة الجناية فيها من محكمة الجنح يسلبها . متى أصبح نهائياً . ولاية الفصل فيها ويحول دون إمكان عودتها إليها ، لذا ينبغي عندئذ إحالة الدعوى وجوبا إلى محكمة الجنايات بمعرفة قاضي الإحالة ،وتكون هذه الإحالة بوصف الواقعة جناية ، أو بطريق الخيرة بين الجناية والجنحة إذا لم يقتنع قاضي الإحالة بأن الواقعة جنحة ، وذلك عملاً بظاهر نص المادة 148 من القانون الملغي[1] .

لكن قبل أن ينقضي نفس الام قضى بأن قرار التجنيح لا يتعارض مع الحكم نهائياً بعدم الإختصاص من محكمة الجنح ، لأنه يسبغ على هذه الأخيرة ولايةجديدة ، ولانه يتضمن التسليم بصحة الحكم بإعتبار الواقعة جناية لا جنحة ، إذ يكون التجنيح في الجنايات لا في الجنح ، واضطرت محكمة النقض إلى العدول عن قضائها السابق بعبارات صريحة قائلة في هذا الشأن(وحيث أنه

---

(1) نقض 21 مارس سنة 1929 المحاماة س 9 رقم 447 ص 825 و 23 مايو سنة 1929 المحاماة س 10 رقم 574 ص 1059 ومحكمة طنطا في أغسطس سنة 1929 المحاماة س 9 رقم 606 ص 1120

مع تأييد محكمة النقض للمبدأ الذي أخذت به من أنه ليس لقاضي الإحالة أن يعيذ للنيابة قضية حكمت فيها محكمة الجنح بعدم الإختصاص ، ولم ير هو فيها إلا جنحة أو مخالفة ، بل عليه أن يجليها لمحكمة الجنايات بمقتضى المادتين 174 ، 148 من قانون تحقيق الجنايات ، إلا أنها تعدل عما استطردت إليه في أسباب حكم 21 مارس سنة 1929 وتقرر أنه لا مانع يمنع قاضي الإحالة أن يأمر بإحالة دعوى الجناية لمحكمة الجنح عملاً بالمادة الأولى من قانون 19 اكتوبر سنة 1925 لوجود أعذار قانونية أو ظروف مخففة لأن نظر محكمة الجنح للجناية لا يتعارض مع الحكم السابق صدوره منها بعدم الإختصاص ، لأن تقرير قيام الأعذار أو الظروف المخففة غير حالة الجناية من جهة مقدار العقوبة وجعلها في مقدور محكمة الجنح ، وهو أمر يملكه قاضي الإحالة قانوناً ، وما كانت محكمة الجنحة تملكه من قبل عند إصدارها حكم عدم الإختصاص[1] .

وجلى أن هذا القضاء كان يفرق بين أمرين :

الأول : إذا أحيلت الدعوى إلى المحكمة الجزئية بوصفها جنحة خطأ ، ولكن هذه رأت أن صحيح وصفها يعد جناية ، وفي هذه الحالة متى أصبح حكم عدم الإختصاص نهائياً ، فلا تملك سلطة الإحالة أن تعيد الدعوى من جديد إلى المحكمة الجزئية مع الاصرار على الوصف السابق لها ، وهو وصف الجنحة .

الثاني : إذا احيلت الدعوى إلى المحكمة لاجزئية بوصفها جنحة ومخالفة خطأ ولكن هذه رأت أن صحيح وصفها يعد جناية ، فإنه لا مانع كان يمنع من إعادة الدعوى إليها من جديد . بمقتضى نظام التجنيح . لأنه لات عارض حينئذ بين قرار التجنيح وبين الحم السابق بعدم الإختصاص متى اصبح نهائياً ، بل

---

(1) نقض 19 ديسمبر سنة 1929 المحاماة س 10 رقم 207 ص 423 .

ان قرار التجنيح يضفي على المحكمة الجزئية ولاية جديدة ويتضمن التسليم بجنائية الواقعة .

وقد استقرت محكمة النقض على هذا الرأي ،وتواترت أحكامها في تأييده في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي[1] .

كما قضت في سنة 1954 بأنه إذا كان قرار قاضي الإحالة قد صدر في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي بإحالة القضية إلى المحكمة الجزئية ، على أساس أن الواقعة جناية اقترنت بظروف مخففة طبقاً للمادة الأولى من القانون الصادر في 19 اكتوبر سنة 1925 بتجنيح بعض الجنايات ، فإن قضاء المحكمة الجزئية الذي كان قد صدر قبل ذلك بعدم الإختصاص . لأن الواقعة جناية . لا يمنعها من نظر الدعوى لعدم تعارضه مع الوصف الذي أحيلت به القضية إليها من جديد ، ولأن قرار الإحالة قد أسبغ عليها ولاية جديدة مستمدة من القانون سالف الذكر[2] .

القاعدة في ظل التقنين الإجرائي الراهن

يبدو أن محكمة النقض لم تتردد تحت سلطان قانون الإجراءات في أن تتجه وجهة أخرى غير تلك التي سادت في أواخر عهد قانون تحقيق الجنايات هي في الحقيقة عودة إلى قضائها السابق ، وإن كانت عودة قد وجدت ما يعززها على أية حال من أوضاع القانون الجديد ، لذلك قضت بأنه إذا قضت غرفة الاتهام بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنح للحكم فيها بعقوبة الجنحة بعد سبق الحكم فيها نهائياً من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأنها جناية ' ومع تقريرها بأن الواقعة جناية فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون إذ كان

(1) راجع 9 يناير سنة 1930 القواعد القانونية ج 1 رقم 272 ص 418 و 30 مايو سنة 1932 المحاماة س 13 رقم 58 ص 149 .

(2) نقض 2 نوفمبر سنة 1954 أحكام النقض س 6 رقم 56 ص 170

واجبا عليها طبقاً للمادة 18 من قانون الإجراءات الجنائية إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات.

وقد صدر هذا الحكم في دعوى تتحصل ظروفها إجمالا في أن الواقعة كانت قد أقيمت من النيابة بوصفها جنحة ضرب بالمادة 1/241 قبل أحد المتهمين بورقة تكليف بالحضور أمام المحكمة الجزئية ، وهذه بعد أن نظرت الدعوى قضت حضوريا بعدم إختصاصها بنظرها بالنسبة لهذا المتهم وإحالة الأوراق إلى قاضي التحقيق لإجراء شئونة فيها ، وذلك لتخلف عاهة مستديمة لدى المجنىَ عليه تقدر بحواي 10% ، وأمر قاضي التحقيق بإحالة الدعوى إلى غرفة الاتهام وبعد أن أتمت هذه سماعها قررت حضوريا بإحالة الدعوى لمحاكمة المتهم في حدود عقوبة الجنحة مع إضافة المادة 17 ع على المادة المطبة (2/240 ع) ، فطعنت النيابة في هذا القرار بطريق النقض .

وقد بنت المحكمة قضاءها الآنف الذكر على ما يلي من الآسباب:

(وحيث أن مبنى الطعن هو أن غرفة الاتهام أخطأت في تطبيق القانون ، إذ قررت بإحالة الدعوى المحكمة الجزئية للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة رغم سبق صدور حكم نهائي من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص مع أن القانون يوجب عليها في هذه الحالة احالتها إلى محكمة الجنايات .

وحيث أن المادة 180 من قانون الإجراءات الجنائية قد جاءت صريحة في النص على أنه إذا كانت الواقعة سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأنها جناية سواء كانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أم من قاضي التحقيق أم من غرفة الاتهام فإنه يجب على غرفة الاتهام ، إذا رأت أن هناك وجها للسير في الدعوى أن تحيلها إلى محكمة الجنايات ، لما انت ذلك فإن غرفة الاتهام إذا قررت احالة الدعوى إلى محكمة الجنح للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة مع سبق الحكم فيها نهائياً من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأنها جناية ، ومع تقريرها هي بأن الواقعة جناية ،

تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، إذا كان واجبا عليها إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات ، ولذا فإن قرارها يكون مخطئا متعينا نقضه[1] .

ثم عادت من جديد لتؤكد هذه القاعدة في أكثر من حكم لاحق لها [2]

وقد استند هذا القضاء الآخير لمحكمة النقض إلى المادة 180 من قانون الإجراءات الحالي التي تنص على أنه (إذا كانت الواقعة سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأنها جناية ، سواء أكانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أم من قاضي التحقيق أم من غرفة الاتهام إذا رأت أن هناك وجها للسير في الدعوى أن تحيلها إلى محكمة الجنايات ومع ذلك إذا رأت ان الواقعة جنحة أو مخالفة جاز لها أن تحيلها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه) .

وقد كان المبدأ الوارد بها مقررا بالمادة 302/148 من قانون تحقيق الجنايات الملغي مع خلاف في الصاغة ، فقد كانت هذه المادة الملغاة بعد تعديلها بالقانون رقم 7 لسنة 1914 تقرر أنه : (إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جناية يحكم القاضي بعدم إختصاصه ، ومتى أصبح هذا الحكم نهائياً تقدم النيابة القضية إلى قاضي الإحالة بالكيفية المقررة في المادة 10 من القانون رمق 4 لنسة 1915 الصادر بتشكيل محاكم الجنايات ، وذلك بعد تحقيقها إذا لم يكن سبق تحقيقها بمعرفتها .

وفي هذه الحالة يصدر القاضي اما امرا بالإحالة إلى محكمة الجنايات ، وإما أمراً بأنه لأوجه لإقامة الدعوى ، ومع ذلك إذا لم ير القاضي في الأفعال المسندة إلى المتهم إلا شبهة الجنحة أو المخالفة جاز له أن يوجهها إلى المتهم في قرار الإحالة بطريق الخيرة مع الجناية) .

---

(1) نقض 14 مارس سنة 1955 أحكام النقض س 6 رقم 240 ص 620 .

(2) نقض 17 اكتوبر سنة 1955 أحكام النقض س 6 رقم 359 ص 1227 و 28 نوفمبر سنة 1955 رقم 408 ص 389 و 20 ماس سنة 1956 س 7 رقم 118 ص 405 و 1956/12/31 قم 367 ص 1344

والفارق بين المادتين هو أن المادة القديمة كانت تفترض في هذه الحالة أن تكون الدعوى قد أقيمت ابتداء أمام المحكمة الجزئية بمعرفة النيابة دون قاضي الإحالة ، فإذا حكمت فيها بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية لا جنحة ، وعرضت على قاضي الإحالة كان من حقه أن صدر قراراً بالتجنيح لعدم تعارضه مع حكم عدم الإختصاص ، ولآنه يضفي في هذه الحالة ولاية جديدة مستمدة من تجنيح الواقعة ، لا من حقيقة وصفها في قانون العقوبات ، أو أن هذا هو بالآقل ما انتهت إليه محكمة النقض في آخر قضاء استقر لها في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي .

أما النص الجديد (م 180 إجراءات قبل تعديله) ، فبعد أن قرر أنه وإذا كانت الواقعة سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الإختصاص لأنها جناية) أضاف موضحا (سواء أكانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أم من قاضي التحقيق أم من غرفة الاتهام ، يجب على غرفة الاتهام ، أن تحيلها إلى المحكمة الجزئية من غرفة الاتهام بوصفها جنحة خطأ أو بوصفها جناية مجنحة ،فحتى في الحالة الأولى أي إذا استبان للمحكمة الجزئية أن الواقعة جناية لاجنحة وقضت بعدم الإختصاص لهذا السبب وحده (يجب على غرفة الاتهام أن تحيلها إلى محكمة الجنايات) لا أن تصدر أمراً بالتجنيح .

وقد ورد في مذكرة اللجنة التشريعية لمجلس الشيوخ عن المادة 180 هذه (وكان أصلها المادة 202 من مشروع الحكومة) ما يلي عن هذه الإضافة :

(وقد أضيفت عبارة : سواء أكانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أم من قاضي التحقيق أم من غرفة الاتهام ، لأنه قد يظن أن النص قاصر على حالة ما إذا كانت الدعوى رفعت أولاً لمحكمة الجنح من النيابة مباشرة فرأت أنها جناية وحكمت بعدم الإختصاص ، بخلاف حالة ما إذا كانت النيابة قدمت التهمة لقاضي التحقيق بإعتبارها جناية فحققها وأحالها إلى غرفة الاتهام

لإحالتها إلى محكمة الجنايات ، فرأت الغرفة أنها جنحة وأحالتها إلى محكمة الجنح ، فرأت أنها جناية وحكمت بعدم الإختصاص ، وقد سبق لقاضي الإحالة الذي حلت محله غرفة الاتهام أن أصدر قراراً في مثل هذه الحالة بعدم إختصاصه بنظر التهمة بعد أن نظرها أولاً وقرر أنها جنحة ، بحجة أنه قد استنفذ سلطته بذلك .

وقد أضيفت العبارة المذكورة لبيان ان غرفة الاتهام يجب أن تنظر التهمة حتى في هذه الحالة ، وإذا رأت أن هناك محلا للسير في الدعوى أن تحيلها إلى محكمة الجنايات بطريق الخيرة ، ولو كان قد سبق أن اعتبرتها جنحة وإحالتها إلى المحكمة الجزئية .

يضاف إعتبارات إلى صياغة المادة 180 من قانون الإجراءات وأعمالها التحضيرية وفقاً إلى جانب قضاء النقض الذي منع غرفة الاتهام من التجنيح بعد صدور حكم بعدم الإختصاص من المحكمة الجزئية الجنائية الواقعة وهما :

الأول : أنه حتى إذا جاءت الدعوى إلى المحكمة الجزئية عن طريق نظام التجنيح فإنها غير مقيدة بالقرار الصادر ولو لم يسبق لها الحكم فيها بعدم الإختصاص ، ومن باب أولى إذا سبق بالفعل هذا الحكم وقد بينا ذلك فيما سبق وكيف كان للمحكمة الجزئية (أن تحكم في جميع الأحوال بعدم الإختصاص إذا رأت أن ظروف الدعوى لا يبرر تخفيض العقوبة إلى حدود الجنح) (م5/158) حين أن القانون القديم لم يكن يجيز لها أن تحكم بعدم الإختصاص إلا إذا استجدت وقائع لم يتناولها التحقيق تغير التهمة إلى جناية أشد لا ينطبق عليها قانون التجنيح (م 5من قانون 19 اكتوبر سنة 1925)

فإذا أبيح جدلا التجنيح بعد الحكم بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، لجاز من جديد الحكم للمرة الثانية بعدم الإختصاص ، (لأن ظروف الدعوى لا تبرر تخفيض العقوبة إلى حدود الجنح) وهو تعطيل للفصل في الدعوى لم يكن يوما من هدف أي تشريع إجرائي سليم) .

الثاني : أنه كان قد أصبح من سلطات المحكمة الجزئية أن تقوم بتجنيح الدعوى بنفسها بدلا من الحكم فيها بعدم الإختصاص ، أو بإحالة الدعوى ، إلى غرفة الاتهام ، بعد أن أصبحت المادة .306/ 1 إجراءات تنص صراحة على أنه (إذا رأت المحكمة أنه بالفعل جناية، وأنه من الجنايات التي يجوز لقاضي التحقيق احالتها إليها طبقاً للمادة 158 فلها بدل الحكم بعدم الإختصاص أن تصدر قرارها بنظرها وتحكم فيها) وهو حق لم تكن تملكه محكمة الجنح في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي .

فمادامت المحكمة الجزئية كانت تملك سلطة التجنيح متى ظهر لها أن الواقعة في حقيقتها جناية لا جنحة فلم يعد هناك مبرر لأن تعاد الدعوى إليها مجنحة من غرفة الاتهام بعد صدور حكمها بعدم الإختصاص ، أو بعبارة أخرى أنه إذا كان لقرار التجنيح من قاضي الإحالة تحت سلطان قانون تحقيق الجنايات الملغي ، ولو بعد الحكم نهائياً بعدم الإختصاص سبب مفهوم ، وهو أنه كان يضفي على المكحمة الجزئية ولاية جديدة للفصل في الجناية لم تكن لها من قبل ، فهو لم يعد يضفي عليها شيئاً لا تملكه ، ولذا لم يعد لصدوره حكمه مفهومة ولا فائدة ترجى ، فضلاً عن خطئة في تطبيق القانون .

المبحث الثاني
التنازع بين الحكم بعدم الإختصاص
والقرار النهائي التجنيح

المشكلة في وضعها القديم

يجوز الطعن بالنقض في الحكم الصادر من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الواقعة بعد استنفاد طريق الطعن العادي إذا وجد ، وحينئذ يتسنى لمحكمة النقض أن تقول كلمتها الحاسمة في الواقعة وهل هي جناية أم جنحة أم مخالفة بحسب التطبيق الصحيح للقانون ، على أنه قد يصبح هذا الحكم بعدم الإختصاص نهائياً بسبب فوات ميعاد الطعن ، أو تأييده عند الطعن .

وكذلك كان الأمر الصادر من غرفة الاتهام . قبل استبدالها نظام مستشار الإحالة . بإعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة خطأ ، أو بتجنيحها حيث كان لايجوز التجنيح لعدم توافر مبرراته أو لتعارضه مع الحكم السابق من محكمة الجنح بعدم الإختصاص ، فإنه كان يجوز أيضاً الطعن فيه بالنقض طبقاً للمواد من 194 إلى 196 إجراءات :

فالمادة 149 كانت تقضى بأن (للنائب العام الطعن أمام محكمة النقض في الأمر الصادر من غرفة الاتهام بإحالة النيابة إلى المحكمة الجزئية ، أو بأن الواقعة جنحة أو مخالفة) .

والمادة 195 كانت تقضي بأنه (لا يجوز الطعن في المادتين السابقتين م194 بالإضافة إلى م 193 التي كانت تبيح الطعن في الآمر الصادر من غرفة الاتهام بعدم وجود وجة لإقامة الدعوى) إلا لخطأ في تطبيق نصوص القانون أوفي تأويلها ، ويحصل الطعن بالأوضاع وفي المواعيد المقررة للطعن في الأحكام بطريق النقض .

والمادة 196 كانت تقضى بأنه (تحكم المحكمة في الطعن بعد سماع أقوال النيابة العامة وباقي الخصوم ، فإذا قبل الطعن تعيد المحكمة القضية إلى غرفة الاتهام معينة الجريمة المكونة لها الأفعال المرتكبة)

وتطبيقات مخالفة قانون العقوبات أو الخطأ فيه متعددة ، يعنينا منها هنا الخطأ في التكييف القانوني ، أي في إعطاء الوقائع التي اعتبرتها الأمر ثابتة وصفها القانوني الصحيح ، إذا اعتبر جريمة واقعة لا عقاب عليها ، أو جناية واقعة تعد في حكم القانون جنحة أو مخالفة .

ومثل هذا الخطأ الأخير في التكييف يتصور صدوره من سلطة إحالة إذا تبين أنها تفهمت نص القانون على وجه يخالف الواقع بأن أخلت في تكوين الجريمة عنصرا دخيلا عليها ، أو استبعدت من تكوينها عنصرا لازما لها ، سواء أكان ذلك متعلقاً بالفعل المادي أم بالنتيجة ، أم بالضرر ، أم بالقصد الجنائي ، أم السببية ، بما قد ينتهي في النهاية إلى الخلط بين الجناية والجنحة ،أو بين الجنحة والمخالفة .

ففي هذه الأحوال تقوم محكمة النقض . إذا كان قد طعن في أمر غرفة الاتهام في الميعاد . بإصلاح الخطأ في التطبيق أو في التأويل وإعادة الدعوى إليها (معينة الجريمة المكونة لها الأفعال المرتكبة) طبقاً للمادة 196 ، أي معينة لها التكييف الصحيح لهذه الأفعال[1] .

ومحكمة النقض في هذه الحالة لا تحكم في الدعوى بنفسها خلافا للقاعدة عند قبول الطعن في الحكم الصادر من محكمة الموضوع لمخالفته القانون الموضوعي أو للخطأ في تطبيقه أو في تأويله ، ذلك أنه ينبغي حتماً أن تأخذ الدعوى هنا خط سيرها العادي إذ لم يفصل في موضوعها بعدد من محكمة الموضوع ، لذا جعل القانون رأي محكمة النقض ملزما لغرفة الاتهام في شأن التكييف القانوني للواقعة ، فلا يمكن أن تأمر على خلافة ، حين أن محكمة

---

(1) ولنا عودة للكلام عن نظام الطعن في أوامر الإحالة في باب على حدة من الجزء الثاني .

الموضوع غير مقيدة برأي محكمة النقض عندما تعاد الدعوى إليها من جديد بعد قبول الطعن للبطلان في الحكم أو في الإجراءات .

لكن من المحتمل أن يصبح نهائياً بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظر الواقعة لأنها جناية ، أو لأن فيها شبهة الجناية ، وأن يصبح نهائياً بدوره قراره التجنيح بعد هذا الحكم رغم ما شابه من خطأ . فما العلم أزاء هذا التضارب ؟ .

تطور قضاء النقض

إن الموضوع يدق بلا نزاع ، وازاء دقته تجد أحكام النقض قد تطورت في شأنه في إتجاه بعد الآخر على النحو الاتي :

أولاً : فكان أول إتجاه لها هو القول بأنه يمكن حينئذ العدول عن قرار التجنيح السابق وإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات بوصفها جناية ، أو بطريق الخبرة بين الجناية والجنحة ، لأن هذا القرار لا حجية له تحول دون ذلك ، ويرجع هذا الإتجاه إلى سنة 1930.

ثانياً : وكان ثاني إتجاه لها هو القول بأنه لا يمكن العدول عن قرار التجنيح متى أصبح نهائياً ، إذ أن له قوة الشيء المحكوم فيه ، فإذا كان الحكم من محكمة الجنح بعدم الإختصاص أصبح نهائياً أفلت المتهم من المسئولية الجنائية ، ويرجع هذا الإتجاه إلى سنة 1934 ، ،اصرت عليه من جديد في سنة 1938 .

ثالثاً : وأما الإتجاه الأخير لها ، فهو أنه متى أصبح الحكم بعدم الإختصاص نهائياً وكذلك أمر التجنيح رغم ما فيه من خطأ ' فقد أصحنا أزاء حالته تنازع سلبي للإختصاص مما ينبغي أن يرفع الأمر فيه إلى محكمة النقض بغير ميعاد لتعيين المحكمة المختصة ، ويرجع هذا الإتجاه إلى سنة 1947 ، واصرت عليه في جميع الأحكام اللاحقة حتى الآن .

وفيما يلي عرض هذه الإتجاهات الثلاثة على التوالي بما يكفي لتعرف أسانيد كل منها .

الإتجاه الأول

ذهب قضاء النقض في مبدأ الأمر إلى أنه يمكن عندئذ العدول عن قرار التجنيح وإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات ، وكان ذلك في دعوى تتلخص ظروفها في أن حكماً صدر من المحكمة الجزئية ، بعدم الإختصاص في واقعة ضرب لأنها جناية ، وتأييد الحكم إستئنافيا ، فقدمت الدعوى إلى قاضي الإحالة الذي أصدر قراراً بتجنيحها فأعيدت إلى المحكمة الجزئية التي حكمت بالحبس على المتهمين ، ولكن عند الإستئناف قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، فقدمت ثانية إلى قاضي الإحالة فقرر بدوره عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، ولما طعنت النيابة في قراره بالنقض قررت محكمة النقض في شأنها مبدأين هامين :

أولهما : أنه إذا قرر قاضي الإحالة بإحالة دعوى جناية إلى محكمة الجنح عملاً بقانون التجنيح الصادر في 19 اكتوبر سنة 1925 لإقترانها بظروف مخففة ، وحكمت محكمة الجنح نهائياً بعدم إختصاصها بنظر هذه الدعوى ولم تطعن النيابة في هذا الحكم بطريق النقض ، بل قدمت الدعوى ثانية إلى قاضي الإحالة ، كان متعينا أن يقرر إحالتها إلى محكمة الجنايات للفصل فيما تراه ، ولا يمنعه من هذه الإحالة كونه قد قرر من قبل إحالتها إلى محكمة الجنح لأن قراره هذا لم يغير من وصفها كجناية وإنما قصد به تمكين محكمة الجنح من القضاء فيها بعقوبة الجنحة .

ثانيهما : أنه وإن خلت المادة الخامسة من قانون 19 اكتوبر سنة 1925 من النص على ما يجب إجراؤه عند صدور الحكم من المحكمة الإستثنائية بعدم الإختصاص في القضية التي أحيلت إلى محكمة الجنح للفصل فيها طبقاً للقانون المذكور ، إلا أنه يتعين قياس هذه الصورة على الحالة المبينة بالفقرة

الأخيرة من المادة 148 تحقيق جنايات وإعادة القضية لقاضي الإحالة ليحيلها إلى محكمة الجنايات[1]

الإتجاه الثاني

ما لبث قضاء النقض أن تطور في غير هذا الإتجاه فعاد ليقرر أن قاضي الإحالة لا يملك في مثل هذه الحالة العدول عن قراره السابق بالتجنيح ، إذ أن لهذا القرار قوة الشيء المحكوم فيه إذ يكسب المتهم حقاً باحالته إلى المحكمة الجزئية لتحكم عليه بمقتضى عقوبة الجنحة ، فإذا كان حكم عدم الإختصاص من المحكمة الجزئية أصبح نهائياً لامفر من القول بأن المتهم يكون نتيجة هذا التضارب في الإجراءات قد أفلت من المسئولية الجنائية .

ومن هذا الإتجاه الثاني حكم يرجع إلى سنة 1934 قرر بدوره مبدأين سبق أن تعرضنا لأولهما ويغنينا هنا بوجه خاص ثانيهما .

أولهما : أن قضاء محكمة الجنح لأول مرة بعدم الإختصاص الجنائية الواقعة لا يمنعها من نظر الدعوى فيما بعد إذا أحيلت إليها من جديد لتفصل فيها على أساس أنها جناية أقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة لعدم تعارض ذلك مع قضائها الأول بعدم الإختصاص ، وهذا هو ما قصده الشارع بتحريمه في الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من قانون 19 اكتوبر سنة 1925 على محاكم الجنح الحكم بعدم الإختصاص في الدعأوي التي تحال إليها طبقاً للقانون المذكور ، وقد أتى أمر التحريم بصيغة عامة ، فهو يشمل الدعأوي التي تعرض على محاكم الجنح لأول مرة والتي سبق لها الحكم فيها بعدم الإختصاص الجنائية الواقعة ، ومحل كل ذلك إذا لم يستجد وقائع لم يتنأولها التحقيق ويكون من شأنها تغيير التهمة إلى جناية أشد ، فإذا استجد شيء من ذلك فلا ينطبق عليها هذا التجريم .

---

(1) نقض 17 إبريل سنة 1930 القواعد القانونية ج 2 رقم 34 ص 27 .

وهذا المبدأ الأول يتفق مع ما سبق أن قررته محكمة النقض في حكم 17 من إبريل سنة 1930 المشار إليه آنفا .

ثانيهما : أن قرار قاضي الإحالة بإحالة نظر الجناية إلى القاضي الجزئي متى رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأعذار المنصوص عليها قانوناً أو بظروف مخففة من شأنها تمرير تطبيق عقوبة الجنحة طبقاً للمادة الأولى من قانون 19 اكتوبر سنة 1925 . هذا القرار له قوة الشيء المحكوم فيه ، لأنه يسكب المتهم حقاً بإحالته إلى محكمة الجنح لتطبيق عقوبة الجنحة عليه ، وقد رسم القانون طريقة الطعن فيه ، فأجاز للنائب العمومي وحده الطعن فيه بطريق المعارضة أمام المحكمة الجنائية منعقدة بهيئة غرفة المشورة ، بتقرير يعمل في قلم كتاب المحكمة في ظرف عشرة أيام كاملة من تاريخ القرار ، فإذا لم يطعن فيه النائب العمومية في المدة المذكورة يصبح نهائياً ، ولا يجوز لقاضي الإحالة الرجوع فيه لأنه إستنفذ سلطته بشأنه ، كما لا يجوز للمحكمة التي أحيلت إليها الدعوى بموجب هذا القرار أن تقضي بعدم إختصاصها .

وهذا المبدأ الثاني يغاير ما سبق أن انتهت إليه المحكمة في قضائنا السابق ، وقد عللته قائلة :

(وحيث أنه لا يوجد للقياس بين هذه الحالة وحالة الفقرة الآخيرة من المادة 148 من قانون تحقيق الجنايات ، لأن تلك الفقرة تفرض قيام الخلاف بين محكمة الجنح وقاضي الإحالة على وصف الواقعة ، فترى محكمة الجنح أنها جناية وتحكم بعدم إختصاصها ويرى قاضي الإحالة أنها جنحة ، لذلك رخص له القانون بإحالتها إلى محكمة الجنايات بطريق الخبرة بين الجناية والجنحة)

أما الحالة المعروضة فلا خلاف فيها على أن الواقعة جناية وأنها اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة وإنما الخلاف على الجهة التي تنظرها ، أهي محكمة الجنح أم محكمة الجنايات ؟ ولا خيرة في ذلك خصوصاً وقد فصل

القانون نفسه في هذا الخلاف بأن حرم على محكمة الجنح بعدم الإختصاص في الدعأوي التي تحال إليها طبقاً لقانون 19 اكتوبر سنة 1925

فإذا فعلت وجب الطعن في حكمها بطريق النقض لإصلاح الخطأ كما تقدم القول ، وإذا لم تطعن النيابة فيه فيتكون قد سدت طريق المحاكمة وهو ما يستفيد منه المتهم حتماً ، ولا عبرة بما تعلل به الحكم المطعون فيه من أن القول بعدم جواز إحالة المتهمين إلى محكمة الجنايات بعد أن تقررت إحالتهم إلى محكمة الجنح طبقاً لقانون 19 اكتوبر سنة 1925 يترتب عليه أفلات مجرم من العقاب دون مبرر أو سبب قانوني ، لا عبرة بذلك لأن مثل هذه الإعتبارات العملية لا يقام لها وزن عند تطبيق القانون تطبيقاً سليماً ، ولا سيما ،ان تلك النتيجة التي ينكرها الحكم المطعون فيه لم تنشأ عن عيب في القانون نفسه ، بل نشأت عن خطأ في تطبيقه وتأويله .

ومن حيث أنه مهما يكن السبب الذي حدا بالنيابة العامة إلى عدم الطعن بطريق النقض في حكم محكمة الجنح المستأنفة الرقيم 2 فبراير سنة 1931 الذي قضى خطا بعد جواز نظر الدعوى السابقة الفصل فيها بعدم الإختصاص فإن حق المتهمين في محاكمتهم أمام محكمة الجنح على أساس عقوبة الجنحة قد ثبت لهم بقرار قاضي الإحالة الرقيم 27 ابريل سنة 1929 الذي أصبح نهائياً بعدم الطعن فيه من النائب العمومي طبقاً للقانون ، ولذلك يكون قرار قاضي الإحالة الثاني الصادر في 20 اكتوبر سنة 1932 بإحالتهم إلى محكمة الجنايات باطلاً قانوناً ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى باطلاً أيضاً ، ويتعين نقضه برمته والحكم بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنايات ، ولا محل بعد ذلك لبحث باقي أوجه الطعن[1] .

****

(1) نقض 11 يونية سنة 1934 القواعد القانونية ج 3 رقم 265 ص 350 .

ثم عادت من جديد لتقرر أنه متى حكمت محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر القضية المعروضة لديها لأن الواقعة جناية ، وأصبح حكمها نهائياً ، فعلى النيابة أن تقدم هذه القضية إلى قاضي الإحالة ، فإن رأي هو أيضاً ان الواقعة جناية أصدر أمراً بإحالتها إلى محكمة الجنايات وأن رأي أنها جناية مقترنة بأحد الأعذار المنصوص عليها قانوناً أو بظروف مخففة من شأنها تبرير عقوبة الجنحة اصدر امراً بإحالة القضية إلى القاضي الجزئي المختص للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة ، وذلك في غير الأحوال المستثناة بقانون 19 اكتوبر 1925 .

أما إذا اختلف قاضي الإحالة مع محكمة الجنح فلم ير في الأفغان المسندة إلى المتهم الا شبهة الجنحة أو المخالفة فيجب عليه قانوناً أن يحيل القضية إلى محكمة الجنايات ذات الإختصاص الأوسع لتفصل فيها بطريق الخيرة بين الجناية التي رأتها محكمة الجنح وبين الجنحة أو المخالفة التي رأها هو ، ولكن لا يجوز له قانوناً في هذه الصورة أن يحيل القضية إلى محكمة الجنح للفصل فيها بطريق الخيرة بين الجناية والجنحة ، فإذا هو فعل وقدم المتهم إلى المحكمة الجزئية فقضت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فإنها لا تكون قد أخطأت و إنما كان يجب على النيابة أن تطعن في قرار قاضي الإحالة بطريق النقض حتى كان يمكن نقض قراره هذا ووضع الأمور في نصابها ، أما وهي لم تفعل فقد سدت الطريق امامها للسير في الدعوى[1] .

تعليق

يلاحظ الفرق بين حالة هذا الحكم الأخير والأحوال التي سبقتها ففي الأحوال السابقة أصدر قاضي الإحالة قراراً بالتجنيح بعد سبق أحالته الواقعة إلى المحكمة الجزئية بوصفها جنحة وهو ما أره الحكمان السابقان معا ، أما في

---

(1) نقض 14 مارس سنة 1938 القواعد القانونية ج 4 رقم 176 ص 161 .

هذه الحالة الأخيرة فقد صدر الحكم بعدم الإختصاص من المحكمة الجزئية لأن الواقعة جناية ثم أصبح نهائياً ، لذا امتنع على قاضي الإحالة أن يحيل القضية إلى محكمة الجنح للفصل فيها ، ووجب عليه أن يحيلها إلى محكمة الجنايات ذات الإختصاص الأوسع لتفصل فيها بطريق الخيرة بين الجناية بين الجاية التي رأتها محكمة الجنح ، وبين الجنح أو المخالفة التي رأها هو.

وفي هذه الحالة الأخيرة لم يبن قرار الإحالة المطعون فيه على أن الواقعة جناية اقترنت بعذر قانوني أو بظرف مخفف ، بل أحالها للفصل فيها بطريق الخيرة بين الجناية والجنحة ، وقد أشار إلى قانون 19 اكتوبر سنة 1925 الخاص بالتجنيح ، لكن جاءت هذه الإشارة لا محل لها ومتناقضة مع منطوق القرار ، ولذا رأت محكمة النقض أنه لا وجه لإستناد النيابة إلى نص قانون التجنيح هذا ، والذي كان يمنع محكم الجنح من الحكم بعدم الإختصاص في القضايا المحالة إليها بمقتضى هذا القانون، كما كان لا يمكن لمحكمة الجنح أن تقضي فيها على أساس أنها جنحة بعد إذ قضت نهائياً فيها بعدم إختصاصا لأنها جناية .

ويلاحظ في هذا الشأن ما سبق ان بيناه من أن المادة 5/158 من قانون الإجراءات كانت تسمح لمحكمة الجنح بأن تقضي في جميع الأحوال بعدم الإختصاص ، حتى ولو كانت الإحالة إليها بمقتضى نظام التجنيح دون غيره (إذا رأت أن ظروف الدعوى لا تبرر تخفيض العقوبة إلى حدود الجنح) ، على أنه كان يشترط بحسب هذا النص أن يكون الحكم بعدم الإختصاص صادراً من المحكمة الجزئية بعد إحالة الدعوى إليها من قاضي التحقيق ، أو غرفة الاتهام بوصفها جناية مجنحة ، كما يمكن أن يكون بعد إحالها إليها منهما وكذلك من النيابة بوصف الواقعة جنحة أو مخالفة .

إنما الأمر الذي لم يكن جائزا بحسب قضاء النقض أن يكون الأمر بالتجنيح ، أو بإحالة الواقعة إلى المحكمة الجزئية بوصفها جنحة أو مخالفة لاحقا للحكم

منها بعدم الإختصاص لأنها جناية ، لأن هذا الأمر كان لا يضفي عليها ولاية جديدة ، ولذا كان يتعين عليها عندئذ أن تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم عدم الإختصاص متى أصبح نهائياً .

وكما كان لا يجوز التجنيح في هذه الحالة بمعرفة قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام بحسب الأحوال ، فإنه كان لا يجوز بمعرفة محكمة الجنح نفسها إبتدائية كانت ام استئنافية (م305 إجراءات) قبل تعديلها ، لتعارضه مع حجية الحكم النهائي السابق صدوره بعدم الإختصاص ، ونتقابل تطبيقاً لقاعدة مماثلة عندما منعت محكمة النقض في هذه الحالة صدور حكم من المحكمة الإستئنافية بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات عملاً بالمادة 414 إجراءات قبل تعديلها ، لأنها تكون قد استنفدت ولايتها في الدعوى بهذا الحكم النهائي .

والدفع بانقضاء الدعوى الجنائية لأي سبب مثل سبق الفصل فيها دفع من النظام العام فيجوز إبداؤه لأول مرة لدى محكمة النقض [1]

لذا كان ابداؤه امام محكمة الموضوع يستوجب لفرط أهميته ، ولتوقف مصير الدعوى على الفصل فيه أن يتعرض له الحكم في أسبابه أما بالقبول وإما بتفنيده إذا قضى برفضه ، وألا كان قاصراً في أسبابه وبالتالي معيبا، وذلك أنه يترتب على قبوله وجوب الحكم بانقضاء الدعوى بغير التعرض لموضوعها ، وإذا لم يثر الدفاع مثل هذا الدفع وجب على المحكمة أن تتعرض له من تلقاء نفسها ، ولا قيمة التنازل المتهم عنه .

الإتجاه الثالث

بعد إنكار حجية لأمر التجنيح ، هذه الحجية التي كان يجب أن تحول دون امكان عرض الدعوى من جديد على سلطة الإحالة ، عادت محكمة النقض واعترفت له بهذه الحجية ورتبت أثرها المحتوم ، وهو عدم إمكان عرض الدعوى من جديد على سلطة الإحالة ، ومادام أصبح لا يجوز عرضها أيضاً

---

(1) نقض 20 ديسمبر سنة 1937 القواعد القانونية ج 4 رقم 99 ص 120 .

على محكمة النقض بالنظر إلى الحكم نهائياً بعدم إختصاصها بنظر الواقعة لأنها جناية ولا جنحة فقد أفلت المتهم من المسئولية وقد ذهبت إلى ذلك فعلاً في اتجاه ثان لها وضحناه فيما سبق .

إلا أنها في هذا الإتجاه الثالث أصرت على الإعتراف لأمر التجنيح بحجيته ، وبما ترتبه من أثر حتمي هو عدم إمكان عرض الدعوى من جديدعلى سلطة الإحالة ، لكنها وجدت المخرج من هذا المأزق . مأزق إفلات المتهم من المسئولية . في تطبيق قواعد الإختصاص السلبي طبقاً للمادة 241 من قانون تحقيق الجنايات الملغي والمادة 207 من القانون الحالي ، ويساعدها على ذلك أن تنازع الإختصاص لايتعارض مع هذه الحجية ، بل إن شروطه لا تعد متوفرة . على العكس من ذلك . إلا بعد الفصل نهائياً في الإختصاص . به أو بعدمه بحكمين أو بقرارين متعارضين نهائيين حائزين حجية الشيء المقضي به ، فكان من اليسير أن تعترف بقيام تنازع سلبي في الإختصاص هنا ، كما ساعدها على ذلك أيضاً ان طلب تعيين المحكمة أو الجهة المختصة غير مشروط بميعاد معين

وينبغي أن نبين هذا الإتجاه فيظل قانون تحقيق الجنايات ثم في ظل القانون الحالي .

أولاً : في ظل قانون تحقيق الجنايات

سبق أن بينا كيف أن محكمة النقض اتجهت في بعض قضائها الصادر تحت سلطان قانون تحقيق الجنايات إلى أنه إذا حكم نهائياً بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظر الواقعة لأنها جناية ، ثم قرر قاضي الإحالة . رغم ذلك إحالة الواقعة إليها لأنها جنحة لا جناية ، وأصبح قراره بدوره نهائياً استفاد المتهم من هذا التضارب ، ولو بالإفلات من المسئولية كلية (لآم مثل هذه الإعتبارات العملية لا يقام لها وزن عند تطبيق القانون تطبيقاً سليماً ، لاسيما

وأن تلك النتيجة التي ينكرها الحكم المطعون فيه لم تنشأ عن عيب في القانون نفسه ، بل نشأت عن خطأ في تطبيقه وتأويله[1] .

كما اتجهت في حكم آخر إلى القول بأنه كان يجب على النيابة أن تطعن في قرار الإحالة المخطيء (حتى كان يمكن نقض قراره هذا ووضع الأمور في نصابها ، أما وهي لم تفعل فقد سدت الطريق أمامها للسير في الدعوى[2]

إلا أن موضوع إعتبار هذه الحالة من ضمن تنازع الإختصاص السلبي لم يكن محلا للمناقشة حينذاك حتى يقال أن محكمة النقض قد أبدت بمثل هذه العبارات رأيها في صورة حاسمة ، بل عرض عليها فيما بعد في قضايا لاحقة ، وكان ذلك في مبدأ الآمر في دعوى أقيمت على المتهم بوصفها جنحة دخول منزل بصد إرتكاب جريمة ، فقضت المحكمة الجزئية بعدم إختصاصها بنظر الدعوى على أساس أن الفعل الذي ارتكبه المتهم يكون جناية هتك عرض .

ثم لما صار هذا الحكم نهائياً أعادت النيابة التحقيق وقدمت المتهم لقاضي الإحالة بجناية هتك العرض ، فأمر بإحالة القضية إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ، فقضت بإعتبار الواقعة جنحة دخول منزل فاستأنف المتهم وحده ، فقضت المحكمة الإستئنافية بعدم الإختصاص مؤسسة قضاءها على أن الحكم الأول الصادر بعدم الإختصاص يحول دون إعادة نظر الدعوى أمام محكمة الجنح ولو بوصفها جناية مجنحه ' فنعت النيابة ذلك على الحكم إذ كان الواجب على محكمة الجنح أن تنظر الدعوى على إعتبار أنها جناية يحكم فيها على اساس عقوبة الجنحة ، كما أن الإستئناف كان مرفوعا من المتهم وحده ، وبمقتضى المادة 189 فقرة ثانية من قانون تحقيق الجنايات لم يكن يحص الحكم بعدم الإختصاص .

---

(1) نقض 11 يونية سنة 1934 الانف الذكر .

(2) نقض 14 مارس سنة 1938 الآنف الذكر .

على أن الأمر الهام في هذه الدعوى هو أن النيابة قدمت طلبها بعد فوات ميعاد النقض إستناداً إلى المادة 241 من قانون تحقيق الجنايات الملغي لتعيين المحكمة المختصة بالفصل في الدعوى ، وورد في مذكرتها عن هذا الطلب مايلي :

(ويما أن الحكم الأخير الصادر في 31 اكتوبر سنة 1946 بعدم إختصاص محكمة الجنح قد أصبح . رغم مخالفته للقانون في أكثر من وجه . نهائياً بفوات ميعاد الطعن فيه ، كما أصبح من قبل قرار قاضي الإحالة الصادر في 6 نوفمبر سنة 1954 (بتجنيح الدعوى) نهائياً كذلك ، فالتنازع السلبي في الإختصاص قد قام هذه القضية بين قضاء التحقيق وبين قضاء الحكم من جهة ، أو يبن قضاء الجنح وقضاء الجنايات إذا اعتبر قاضي الإحالة ممثلا لهذا القضاء الاخير ، ثم هو سيقوم إذا ما اعيد تقديم القضية لقاضي الاحالة لأنه سيقضي فيها حتماً بعدم جواز نظرها لسابقة احالته اياها بقار نهائي و كما ستقضي فيها محكمة الجنايات بعدم الإختصاص لو أن قاضي الإحالة خالف القانون وأحال القضية إليها .

ويما أن القانون المصري ، كالقانون الفرنسي ، لا يجيز أن يفلت المتهم من العقاب لتنازع المحاكم على الإختصاص بمحاكمته فقد عالجت المادة 241 من قانون تحقيق الجنايات ذلك ، وهي تكاد تكون ترديدا لآحكام المادتين 526 ، 540 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي ، ويتبين من إطالة النظر في نص المادة 241 ومصدرها التشريعي ، أن محكمة النقض هي صاحبة الولاية العامة بفض التنازع في الإختصاص في المسائل الجنائية ، وأن المحاكم الآخرى المذكورة في المادة 241 لاتملك من أمر هذا التنازع إلا ما أعطيته صراحه في حدود ما أعطى لها .

فهي لا تملك أن نقض إلا التنازع الإيجابي ولا تملك أن نقض منه غلا ما وقع بين قضاء التحقيق وحده أو ما بين قضاء الحكم في الجنح والمخالفات

وحده ، أما التنازع السلبي فلا ولاية به البته ، كذلك لا ولاية لها بالتنازع الإيجابي إذا وقع بين قضاء التحقيق وبين قضاء الحكم ، أو بين قضاء احم في الجنح (المحكمة الإبتدائية أو القاضي الجزئي) وبين قضاء الحكم في الجنايات (محاكم الإستئناف) ، بل إن ولاية فض هذا التنازع تكون لمحكمة النقض وحدها (جارو شرح قانون تحقيق الجنايات ج 6 فقرة 2150 ص 68 ومابعدها والأمثلة العديدة المذكورة في هامش ص 68) .

(ولقد وكدت محكمة النقض والإبرام المصرية حقها في فض مثل هذا التنازع في حكمت لها صدر أولها في 18 فبراير سنة 1946 في الطعن رقم 252 لسنة16 القضائية جاء فيه (إذا كان الحكم بعدم الإختصاص بحسب البيانات الواردة فيه يدل بذاته على خطأ المحكمة ويفيد في الوقت عينه أن الواقعة التي تحدث عنها إنما هي الحقيقة خالية من الشبهة المدعا’ فإن محكمة النقض لا يكون في وسعها في هذه الحالة أن تصدر حكمها بعدم جواز الطعن ، بل يكون لها ، مادامت الظروف على ما جاء في الحكم المطعون فيه تدل على أنه أنه سيقابل حتماً من المحكمة التي رأت أن الدعوى من إختصاصها بحكم آخر بعدم إختصاصها هي الأخرى ، ان تعتبر الطعن بالنقض إليها طلبا بتعيين المحكمة التي يجب أن يكون الفصل في الدعوى من إختصاصها ، وتقبله على أساس ما وقع من خطأ ظاهر ، وذلك وضعاً للأمور في نصابها .

وصدر الحكم الثاني في 15 من ابريل سنة 1946 في الطعن رقم 888 لسنة 1946 القضائية وقد كررت فيه المحكمة العليا نفس المبدأ .

وبما أنه متى تقرر ما تقدم وكان الإلتجاء إلى طلب تعيين المحكمة المختصة لم يحدد له القانون ميعاداً بل يشترط فيه أن يكون الحكم لم يعد قابلا للطعن بطريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية فيحق للنيابة العمومية أن تلجأ إلى محكمة النقض لالتماس هذا التحديد في القضية موضوع الطلب .

وقد أقرت محكمة النقض وجهة نظر النيابة قائلة (وحيث أن تنازعنا سلبيا في الإختصاص قد قام في الدعوى، وأن هذا التنازع لن يزول بتقديم القضية لقاضي الإحالة مرة آخرى ، لأنه يجب عليه بمقتضى القانون أن يقضى فيها هو الأخر بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالأمر السابق صدوره منه وحيث أن محكمة الجنح المستأنفة ماكان يجوز لها أن تقضي بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لأنها أحيلت من قاضي الإحالة إلى محكمة اصبح بإعتبارها جناية للحكم فيها على أساس عقوبة الجنح ، وكان الواجب عليها ان تنظرها على هذا الإعتبار مع قيام الحكم الأول بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، وذلك وفقاً لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من تفسير نصوص القانون بهذا الخصوص ، وفضلا عن هذا فإن الإستئناف كان مرفوعا أمامها من المتهم ، وبمقتضى المادة 189 فقرة ثانية من قانون تحقيق الجنايات لا يصح في هذه الحالة الحكم بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية مادامت النيابة لم تستأنف .

وحيث أنه متى تقرر هذا ،وكانت محكمة الجنح المستأنفة قد أخطأت في النحو المتقدم في الحكم بعدم الإختصاص ، فإنه يكون من المتعين قبول الطلب وإحالة القضية إليها للفصل فيها ، وحيث أنه لما تقدم يتعين قبول الطلب وإلغاء الحكم[1] .

ثانياً : في ظل التقنين الإجرائي الراهن

إذا كانت محكمة النقض قد انتهت في ظل قانون تحقيق الجنايات بعد طول تردد إلى تطبيق قواعد تنازع الإختصاص عند صدور حكم من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الدعوى إذا اقترن بقرار نهائي من سلطة الإحالة بإحالة نفس الدعوى إلى محكمة الجنح لإختصاصها بها ، فإنه لم يكن ثمة مبرر للعدول عن هذا الإتجاه بعد صدور قانون الإجراءات رقم 150 لسنة 1950 ، خصوصاً بعد إذ أولت المادة 180 منه على الصورة التي بيناها ، والتي من

(1) نقض 4 نوفمبر سنة 1947 القاعد القانونية ج 7 رقم 404 ص 386 .

مقتضاها عدم إمكان إعادة الدعوى إلى محكمة الجنح بعد الحكم فيها نهائياً بعدم الإختصاص بنظرها لجناية الواقعة ، بأية صورة من الصور ، ولو بمقتضى نظام التجنيح عندما كان قائماً .

وقد تعرضت للموضوع من زواياه المختلفة في حكم لها أصرت فيه على هذا الرأي ، وكان في دعوى أقيمت على المتهمين بتهمة ضرب منطبقة على المادة 1/242 ، وأثناء سير الدعوى تخلفت بالمجني عليه عاهة مستديمة فقضت محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى قاضي التحقيق لتحققها والتصرف فيها ، وبعد تحقيها أحالها إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ولم تطعن النيابة في هذا القرار ، ثم أصدرت محكمة الجنح حكما يقضي بمعاقبة المتهم بالحبس ثلاثة أشهر مع وقف التنفيذ ، فاستأنفت النيابة هذا الحكم طالبة الغاؤة وإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات تطبيقاً للمادة 180 من قانون الإجراءات ،فقضت المحكمة الإستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر الدعوى ، فطعنت النيابة في هذا الحكم بطريق النقض .

إلا أن محكمة النقض اعتبرت الطعن على غير أساس ورفضته بانية رايها على إعتبار هذه الحالة من ضمن صور التنازع السلبي بين المحاكم في الإختصاص الذي يسوغ رفع طلب إليها بغير ميعاد لتعيين المحكمة المختصة ، ونظراً لفرط إتصال هذا الحكم بما نعالج من بحث ، لأنه في الواقع حكم هام تعرض لمباديء متعددة ، كما قرر في جزء منه مبدأ جديداً في أساسه ، يحسب أن نورد أسبابه كاملة هنا :

(وحيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها قد أخطأ في تطبيق القانون، ذلك بأن المحكمة الإستئنافية وقد عرضت عليها الدعوى بعد الحكم نهائياً بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظرها كان يتعين عليها وقد حلت محل غرفة الاتهام طبقاً للمادتين

414 ، 415 من قانون الإجراءات الجنائية أن تأمر . إذا وجدت وجها للسير في الدعوى . بإحالة الأوراق إلى محكمة الجنايات عملاً بنص المادة 180 بدلا من أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، وإلا ترتب على ذلك إفلات المتهم من العقاب .

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن الدعوى الجنائية رفعت أولاً على المطعون ضدهم بتهمة الضرب المنطبقة على المادة 1/242ع ، ،اثناء سير الدعوى تخلفت بالمجني عليه عاهة مستديمة فقضت محكمة الجنح في 13 يناير سنة 1952 بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وإحالتها إلى قاض التحقيق لتحقيقها والتصرف فيها ، وبعد تحقيقها احالها إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ، ولم تطعن النيابة في هذا القرار ، وبجلسة 18 من اكتوبر سنة 1953 أصدرت محكمة الجنح الجزئية حكما يقضي بمعاقبة المتهم بالحبس ثلاثة اشهر مع وقف التنفيذ ، فاستأنفت النيابة هذا الحكم طالبة الغاءه وإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات تطبيق للمادة 180 إجراءات ، فقضت المحكمة الإستئنافية بتاريخ 30 يونية سنة 1954 بإلغاء الحكم المستأنف وعدم جواز نظر الدعوى وأسست حكمها على أنه (قبل البحث فيما خول للمحكمة من حقوق في هذه المواد 158 ، 180 ، 414 إجراءات يتعين أولاً وضع الحكم الصادر بعدم الإختصاص في الإعتبار).

وانه بالرجوع إلى هذا الحكم تبين أنه أصبح نهائياً لم تستأنفه النيابة ،وبالتالي كان يتعين على القاضي الإبتدائي الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، ولا يرد على ذلك بما كان يثار قبل قانون الإجراءات من أن قرار قاضي الإحالة بالتجنيح قد أسبغ ولاية جديدة وغير من طبيعية المقدم عنها المقدم للمحاكمة ، إذ أن الأمر هنا مختلف ، فإن من حق القاضي الذي أصدر الحكم بعدم الإختصاص وفق قانون الإجراءات أن يجنح الدعوى شأنه

في ذلك شأنه قاضي التحقيق ويفصل فيها ، وسلطانه هذا غير محدود إذ له أن يقدر الأعذار والظروف المخففة التي أحاطت بالجرمية .

يؤكد ذلك ما نص عيه في نفس القانون من حقه في حالة تجنيح الدعوى من قاضي التحقيق في الحكم بعدم الإختصاص غير مقتنع في ذلك بقرار قاضي التحقيق ولا متقيد به ، كذلك فإن قرار قاضي التحقيق التالي للحكم بعدم الإختصاص لم يضف على القاضي الجزئي ولاية جديدة لم تكن له ، ولا ظروفا ماكانت معروضة أمامه ..... وبأنه متى كان الأمر كذلك فإنه لا يصح طرح النزاع على نفس القاضي مرة آخرى بدعوى أن قاضي التحقيق قد جنح الواقعة) .

وهذا الذي أسس عليه الحكم قضاءه صحيح في القانون ، وذلك بأن المادة 180 إجراءات تنص على .. (يراجع نص المادة قبل تعديلها كما ورد آنفا) ،،،، ومؤدى ذلك أنه يتعين على سلة الإحالة سواء أكان قاضي التحقيق أم غرفة الاتهام أن تحيل الواقعة إلى محكمة الجنايات مادام أنه سبق لمحكمة الجنح أن قضت بعدم إختصاصها بنظرها ، ولا يرد على ذلك بأنه كان للمحكمة الإستئنافية بوصفها غرفة اتهام أن تحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات وفقاً للمادة 414 إجراءات ،،، ذلك أن هذه المادة إنما تنطبق في الحالة التي يعرض فيها الواقعة على المحكمة الإستئنافية لأول مرة ، لا بعد أن يكون قد صدر حكم نهائي بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظرها ، لأن من شأن هذا الحكم منع هذه المحكمة من نظر الدعوى .

ويؤيد ذلك أن المادة 306 إجراءات (الغيت الان) خولت للمحكمة إذا رأت أن الفعل جناية . وأنه من الجنايات التي يجوز للقاضي التحقيق احالتها إليها طبقاً للمادة 158 . خولتها بدل الحكم بعدم الإختصاص أن تصدر قراراً بنظرها والحكم فيها ، ومؤدى ذلك أنها إذا حكمت بعدم الإختصاص فإنها لم تر محلا للحكم في الواقعة على أساس عقوبة الجنحة ، ويؤيده أن المادة 158 إجراءات

أجازت لها أن تحكم بعدم الإختصاص حتى في الحالة التي يحيل قاضي التحقيق فيها الواقعة إليها الحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة . ولا محل لما تخشاه الطاعنه من افلات المطعون ضدهم من العقاب لها ، إذا تعارض قرار غرفة الاتهام مع الحكم المطعون فيه فإن لها طبقاً لمادة 227 إجراءات أن ترفع طلبا بتعيين الجهة المختصة إلى محكمة النقض . لما كان ذلك ، فإن الطعن يكون على غير أساس ويتعين رفضه[1]

تعليق

يمكن أن نستخلص من هذا الحكم خمسة مباديء أساسية كالاتي :

أولاً : أنه كان لا يجوز تجنيح الواقعة بعد صدور الحكم فيها انتهائيا من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأنها جناية وقد بينا فيما سبق كيف أن هذا المبدأ كان قد استقر نهائياً في ظل قانون الإجراءات ومنذ صدوره ، بغير تردد ولا إضطراب في أحكام القضاء ، حين كان الأمر قد استقر في ظل قانون تحقيق الجنايات على عكسه بعد تردد وإضطراب .

ثانياً : أنه إذا أعيدت الدعوى إلى محكمة الجنح بعد الحكم فيها نهائياً بعدم الإختصاص . بأية صفة كانت . كان للمحكمة أن تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، بل كان عليها ذلك ولو من تلقاء نفسها ، لأن هذه قاعدة من النظام العام ، وقد كان حكم محكمة الجنح المستأنفة الصادر في 18 أكتوبر سنة 1953 ، والذي كان موضوع طعن النيابة في هذه الدعوى مؤسسا على أسانيد قانونية سليمة .

ثالثاً : أنه متى صدر حكم نهائي من محكمة الجنح بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لجناية الواقعة فإنه ، كما يتعذر عليها أن الفصل في موضوعها ، كان يتعذر عليها أيضاً أن تأمر بإحالة الدعوى إلى غرفة الاتهام لإحالتها إلى

---

(1) نقض 12 ابريل سنة 1955 احكام النقض س 6 رقم 258 ص 841 وبنفس المعنى نقض 1954/11/2 س 6 رقم 56 ص 170 .

محكمة الجنايات ،وإذا كانت معروضة على محكمة الجنح المستأنفة تعذر على هذه أن تحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات وفقاً للمادة 414 إجراءات قبل تعديلها .

ذلك أن هذه المادة إنما تنطبق في الحالة التي نعرض فيها الواقعة على المحكمة الإستئنافية لأول مرة ، لا بعد أن يكون قد صدر حكم نهائي بعدم إختصاص محكمة الجنح بنظرها ، لأن من شأن هذا الحكم أن يمنع هذه المحكمة من نظر الدعوى .

ولعل هذه هي أول مرة قررت فيها محكمة النقض هذه القاعدة الهامة[1]

وقياس على ذلك ينبغي القول :

بأن محكمة الجنح المستأنفة كانت ممنوعة في هذه الحالة أيضاً من أن تحيل إلى محكمة الجنايات الدعوى إذا كانت عن جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد

وأنها إذا رأت أن الواقعة جناية والأدلة غير كافية كانت لا تملك أن تصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى طبق للمادة 414 قبل تعديلها

وأنها إذا رأت أن الفعل المحكوم فيه بإعتباره جنحة يعد من الجنايات التي أجاز القانون تجنيحها كانت لا تملك أن تصدر قراراً بنظرها وتحكم فقيها بدلا من الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (م1/145) ذلك أنه في هذه الأحوال جميعها تكون محكمة الجنح المستأنفة ولايتها بالحكم النهائي بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، أو لتوافر شبهة الجناية فيها ، وتكون حجية هذا الحكم مانعة من عودة الدعوى إليها بأية صورة .

وكما كان يصح ذلك على المحكمة الإستئنافية ، كان يصح لنفس الأساليب على المحكمة الجزئية التي كانت لا تملك إلا الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

---

(1) وقد عادت إلى تقريرها من جديد في 20 مارس سنة 1956 أحكام النقض س 7 رقم 111 ص 405

رابعاً : أنه لا محل لخشية إفلات المتهم من العقاب ، لأنه عند تعارض قرار الإحالة . متى أصبح نهائياً . مع حكم عدم الإختصاص . متى أصبح نهائياً . تعتبر الحالة حالة تنازع سلبي للإختصاص

وقد عرفنا أن محكمة النقض أقرت ذلك في حكم يرجع إلى سنة 1947 (في ظل قانون تحقيق الجنايات الملغي) وهاهي تقره من جديد أن ظل قانون الإجراءات .

ويستوى في رأينا أن يجيء الخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله من ناحية محكمة الجنح ، أم أن يجيء من ناحية سلطة الإحالة أو من قاضي التحقيق ، ومن ذلك أن يصدر من أيهما قرار بالتجنيح . عندما كان جائزا . بعد سبق الحكم نهائياً من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، وقد سبق أن بينا كيف أن مثل هذا القرار أصبح غير جائز ، أو أن يصدر قرار من أيهما بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنح بوصفها جنحة أو مخالفة بعد الحكم فيها نهائياً من هذه الأخيرة بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية ، وقد سبق أن بينا كيف أن مثل هذا القرار غير صحيح منذ القانون القديم ، ومن باب أولى تحت سلطان قانون الإجراءات ،ولكنه على أية حال متى أصبح نهائياً يحول دون عودة الدعوى من جديد إلى سلطة الإحالة وإلا وجب الحكم بعدم جواز نظرها .

وعلى هذا النحو يصبح إفلات المتهم من المسئولية أمراً غير مقصود لمجرد حصول خطأ في الإجراءات مبنى على تكييف الواقعة ، أو على تأويل غير صحيح قواعد الإحالة .

خامساً : أن المحكمة المختصة بالفصل في تنازع الإختصاص وتعيين الجهة التي لها ولاية الفصل في الدعوى في مثل هذه الحالة هي محكمة النقض ، وهذه القاعدة الأخيرة مستفادة من إشارة الحكم في هذا الشأن إلى المادة 227 إجراءات دون الماد 226 .

وتنص المادة 226 على أنه (إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة وقررت كل منهما نهائياً إختصاصها أو عدم إختصاصها ، وكان الإختصاص منحصراً فيهما يرفع طلب تعيين الجهة التي تفصل فيها إلى دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة الإبتدائية .

حين تنص المادة 228 على أنه (إذا صدر حكمان بالإختصاص أو بعدم الإختصاص من جهتين تابعتين لمحكمتين إبتدائيتين ، أو من محكمتين من محاكم الجنايات أو من محكمة عادية ومحكمة إستئنافية يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة النقض) .

وهاتان المادتان مستمدتان من المادة 241 من قانون تحقيق الجنايات الملغي التي كانت تنص على أنه (إذا رفعت دعوى لقاضيي أو أكثر من قضاء الأمور الجزئية التابعين لمحكمة إبتدائية واحدة يلزم أن يرفع طلب تعيين القاضي المختص بالحكم في تلك الدعوى إلى المحكمة الإبتدائية المذكورة ،،، وإ، رفعت تلك الدعوى لقاضيين أو أكثر من قضاة الامور الجزئية التابعين لمحاكم إبتدائية مختلفة ، أو إلى قاضي تحقيق أو أكثر أو إلى محكمتين إبتدائيتين أو أكثر وجب تقديم الطلب المذكور إلى محكمة الإستئناف التي تدخل في دائرة إختصاصها تلك المحاكم ، وإذا رفعت الدعوى لقضاة أو لمحاكم إبتدائية تابعة لمحاكم إستئناف مختلفة وجب تقديم هذا الطلب إلى محكمة الإستئناف ، وهذه المادة تتضمن بدورها ترديدا لأحكام المادتين 526 ، 540 من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي .

وقد أشارت مذكرة للنيابة العامة في طلب خاص بتعيين جهة الإختصاص إلى أن حكم المادة 241 ، هذه كان مقصوراً على التنازع الإيجابي دون السلبي ، وعلى ما كان يقع بين قضاة التحقيق وحده أو بين قضاة الحكم في الجنح والمخالفات وحده ، أما ماعدا ذلك فقد كان من رأيها أن تختص به محكمة

النقض وحدها بإعتبارها صاحبة الولاية العامة لفص التنازع في الإختصاص في المسائل الجنائية ، وقد بينا في ذلك تفصيلا فيما مضي ، وكيف أن محكمة النقض أقرت هذا النظر ، وكان ذلك في أول حكم لها طبقت فيه قواعد تنازع الإختصاص على التضارب الذي قد ينشأ بين قرار تجنيح الدعوى والحكم النهائي بعدم الإختصاص محكمة الجنح بها ، بما قد يقتضيه من الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها[1] .

وعادت محكمة النقض من جديد لتأخذ بنفس القاعدة في قضية متهم قدم إلى قاضي الإحالة بتهمة هتك عرض فتاة لم تبلغ ست عشرة سنة بالإكراه حالة كونه خادما بالآجرة عند والدتها ، فقرر إحالة الدعوى إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ، وأصبح هذا القرار نهائياً ، ثم نظرت محكمة الجنح هذه القضية وحكمت على المتهم بالحبس مع الشغل ، فاستأنفت النيابة وقضت محكمة الجنح المستأنفة بعدم الإختصاص بنظر الدعوى .

وقد عرفنا كيف أن الرأي كان قد استقر في ظل القانون القديم على أن مثل هذا الحكم بعد مخطئا ، ولكنه كان قد أصبح نهائياً ، ولذا اعتبرت محكمة النقض أن قد وقع تنازع سلبي في الإختصاص ، وأنه لم يكن ليزول بتقديم القضية إلى قاضي الإحالة مرة أخرى إذ هو بمقتضى القانون يجب أن يقضى فيها بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالأمر السابق صدوره منه ، ويكون للنيابة وقد فات ميعاد الطعن على الحكم بطريق النقض أن تتقدم بطلب تعيين المحكمة المختصة بالفصل في الدعوى (وحيث أنه متى هذا وكانت محكمة الجنح المستأنفة قد أخطأت على النحو المتقدم في الحكم بعدم الإختصاص

---

(1) راجع حكم 4 نوفمبر سنة 1497 الآنف الإشارة إليه ص 166-167 .

فإنه يكون من المتعين قبول الطلب وإحالة القضية إليها للفصل فيها ، وحيث أنه لما تقدم يتعين قبول الطلب وإلغاء الحكم[1])

والمادة 241 من قانون تحقيق الجنايات الملغي لا تختلف كما بينا من حيث إغفال النص على تنازع الإختصاص بين محاكم الجنايات ومحاكم الجنح في صورتيه السلبية والإيجابية عن نص المادتين 226 ، 227 من القانون الحالي ، لذا لا يجب أن يختلف الحكم الآن عما سبق إذ فصل فيه بالفعل تحت سلطان القانون القديم .

(1) نقض 20 فبراير سنة 1951 أحكام النقض س 2 رقم 251 ص 661 و 1955/4/12 س 6 رقم 258 ص 841 ، 1956/3/20 س 7 رقم 111 ص 405 و 1967/10/9 س 18 رقم 187 ص 931.

المبحث الثالث

الغاء تجنيح الجنايات وامتناع التنازع من هذه الناحية

الغى القانون رقم 107 لسنة 1962 نظام تجنيح الجنايات كما أحل نظام مستشار الإحالة محل غرفة الاتهام فأصبحت المادة 170 إجراءات بعد تعديلها بهذا القانون تنص على أنه (يتولى قاضي الإحالة في دائرة كل محكمة إبتدائية مستشار أو أكثر تعينه الجمعية العمومية لمحكمة الإستئناف التي تقع في دائرتها المحكمة الإبتدائية في مبدأ كل سنة قضائية ، وترفع إلى مستشار الإحالة دعأوي الجنايات طبقاً للمواد 158 – 167 – 214 ويباشر عدا ذلك الإختصاصات الأخرى المخولة له في القانون .

كما أصبحت المادة 1/177 . معدلة بنفس القانون تنص على أنه (إذا رأى مستشار أن الواقعة جنحة أو مخالفة يأمر بإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، ما لم تكن م الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر . عدا الجنح المضرة بأفراد الناس . فيحيلها إلى محكمة الجنايات)

ثم نصت المادة 178 بعد تعديلها على أنه (إذا رأى مستشار الإحالة أ، الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية يأمر بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات .

واذ وجد شكا فيما إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة فيجوز أن يأمر بإحالتها إلى محكمة الجنايات بالوصفين أتحكم بما تراه وفي جميع الأحوال إذا تبين له أن الجناية تدخل في إختصاص المستشار الفرد يأمر بإحالتها إليه .

إنتفاء الصلة بين نظامي التجنيح والمستشار الفرد

وهكذا جاءت النصوص الجديدة من نظام التجنيح ومستعيضة عنه بنظام(مستشار فرد) للجنايات قليلة الآهمية ، وقد نصت على ذلك أيضاً المادجة 366 بتعديلها بالقانون رقم 107 لسنة 1962 التي أوجبت أن يكون

المستشار الفرد من بين رؤساء دوائر محاكم الجنايات ويختص بنظر الجنايات المنصوص عليها في المادتين 51 ع (بخصوص المجرمين العائدين عودا متكررا) و 240 (بخصوص جنايات الضرب المفضي إلى عاهة مستديمة) وفي القانون رقم 394 سنة 1954(في شأن الأسلحة والذخائر) وبشرط ألا تكو هذه الجناية مرتبط ارتباطا غير قابل للتجزئة بجناية أخرى غير ما ذكر ، فتكون محكمة الجنايات المشكلة من ثلاثة مستشارين هي المختصة بنظر الدعوى برمتها .

ولا يجوز للمستشار الفرد أن يقضى بعقوبة الأشغال الشاقة أو السجن لمدة تزيد على خمس سنين ، فإذا رأى أن ظروف الدعوى تستوجب القضاء بعقوبة تجأوز هذا الحد ، أو أن الجناية المعروضة عليه ليست من إختصاصه أو أنها مرتبطة بجناية أخرى لا يختص بها ، يجب عليه إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات .

وهذا النظام مختلف تماماً عن نظام التجنيح ، ولا صلة له بنوع الواقعة لأن الجرائم التي يختص بها المستشار الفرد لا تتطلب توافر ظروف قضائية مخففة ولا أعذار قانونية[1] ومن ثم إذا توافر شيء منها في دعوى مطروحه عليه ،فينبغي للباحث أن يبحث أثر الظرف القضائي المخفف أو العذر القانوني في نوع الواقعة إستقلالا عن موضوع الإختصاص بها ، وهو ما سبق أن بينا أسانيده فيما مضي .

وجلى أنه بسبب هذا النظام المبتكر كان لا يتصور حصول تنازع سلبي ولا إيجابي في الإختصاص بين المحكمة الجزئية وسلطة الإحالة كذلك الذي يحدث بسبب النظام التجنيح على النحو الذي عرضناه ، والذي فقد بطبيعة الحال قيمته العملية ، اللهم إلا إذا قدر لنظام التجنيح أن يعود من جديد إلى

(1) وإذا توافر شيء منها كان للمستشار الفرد . أو عليه بحسب الأحوال . أن يحكم بعقوبة الجنحة طبقاً للقانون بطبيعة الحال .

بلادنا ، وهو أمر ليس بمستبعد خصوصاً إذا لوحظ أنه ليس ثمة تعارض محتوم بينه وبين قيام نظام المستشار الفرد بالنسبة لبعض الجنايات الذي ألغى بدوره بعد أن اكتشف عن عيوب خطيرة ، وأن نظام التجنيح أثبت منذ دخل إلى تشريعنا المصري في سنة 1925 حتى الغائه نجاحا ملحوظا وكان محل تأييد من جمهور الشراح .

تقدير الغاء نظام التجنيح

وكان التجينح لايؤثر في طبيعة الجناية بل كانت تظل جناية على حالتها ، لأن أثره كان مقصورا على تغيير جهة الإختصاص فحسب ، وهو مختلف تماماً عن نظام المستشار الفرد ، ففي هذا لانظام الأخير كانت تحال جميع الجنايات إلى محاكم الجنايات المشكلة من ثلاثة مستشارين كالمعتاد ، إلا فيما عدا ثلاثة أنواع من الجنايات كانت تحال إلى دائرة مشكلة من مستشار فرد من بين رؤساء دوائر محاكم الجنايات ، وهي جدية السرقة بعود متكرر (م51ع) ، أو الضرب والجرح المفضي إلى عاهة مستديمة (230 ع) والجنايات الورادة في قانون الأسلحة والذخائر (رقم 394 لسنة 1945) ، فلا صلة بين نظامي تجنيح بعض الجنايات والمستشار الفرد إلا ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم 107 لسنة 1962 من الغاء نظام التجنيح كان نتيجة لإستحداث نظام المستشار الفرد (فقرة 1 من المذكرة ص 2) .

والغاء نظام تجنيح الجنايات لم يكن له في الواقع من مبرر واضح خصوصاً بعد أن طبق في بلادنا بنجاح منذ سنة 1925 دون ما اعتراض من أحد ، وكان من مزاياه أنه يخفف العمل من على عاتق محاكم الجنايات بالنسبة لعدد كبير ما كان يظفر . لو كان العمل إلى محكمة الجنايات . بأكثر من عقوبة الجنحة .

ومن وجهة أخرى فقد كان من مزايا نظام تجنيح الجنايات . بالمقارنة مع نظام المستشار الفرد . أن الدعوى في الأول كانت تنظر على درجتين بما كان

يتحيحه للخصوم من فرصة كافية لإبداء دفاعهم وبما كان يتيح لمصلحة العدالة . من مدأولة كافية في الإستئناف بين ثلاثة قضاة بعدم القاضي الفرد ، هذا فضلاً عن أن المتهم غير مهدد في النهاية إلا بعقوبة جنحة فحسب .

ذلك حين أنه في نظام المستشار الفرد لم يكن يتوافر شيء من ذلك فالدعوى كانت تنظر على درجة واحدة ، والمحكمة مشكلة من قاضي واحد . أي لا مأولة فيها . والمتهم مهدد بعقوبة قد تصل إلى السجن أ، الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات ، والطعن لا يجوز إلا بطريق النقض ولمجرد الخطأ في القانون أو البطلان في الإجراءات ، كما هي القاعدة في كل طعن ، فلا يجوز الطعن لمجرد مناقشة المستشار الفرد في صواب إقتناعه بما يكون قد اقتنع به من وقائع الدعوى ، مهما كان إقتناعه خطأ أو متسرعا ، ومهما كان تقديره للعقوبة شاذا خارجا عن حد الإعتدال .

وقضايا الجرح والضرب المفضي إلى عاهة مستديمة ، فضلاً عن احراز السلاح بدون رخصة . وقد كانت تحال كلها على مستشار فرد . كثيراً ما تحتاج إلى مدأولة كافية للوصول إلى وجه الحق فيها بالنظر إلى أنه قد تتعدد فيها الوقائع والروايات ، فهو نظام لم يكن يتوافر فيه للعدالة ضمانات نظام التجنيح ولا ضمانات محاكم الجنايات .

ولهذه الإعتبارات أحسن صنعاً قانون سلطة القضائية رقم 43 لسنة 1965 بالغاء نظام المستشار الفرد هذا ، وقد نص قانون الإصدار في مادته الثانية على أن تحال جميع الدعأوي القائمة أمام المستشار الفرد ، ولم يكن قد تم الفصل فيها عند العمل بهذا القانون بحالتها وبدون رسوم ، إلى محاكم الجنايات المختصة ، ولكن هذا لا يغني عن مزاياه إعادة نظام التجنيح بعض الجنايات الذي يحسب تقديره في إعادته لمزاياه الواضحة في تخفيف العمل من على عاتق محاكم الجنايات في الجنايات القليلة الآهمية .

الفصل الثالث

تنازع الإختصاص في ظل التشريع القائم

موقف التقنين الإجرائي الراهن

عالج التقنيني الإجرائي الراهن تنازع الإختصاص بوجه عام في المواد من 226 أو 231 ، وأهم مأورد فيها أنه إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة بعضها ببعض إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة ، وقررت كل منها نهائياً إختصاصها (أيو قع تنازع ايجابي)، أو عدم إختصاصها (أي رفع تنازع سلبي) ، وكان الإختصاص منحصراً فيهما ، يرفع طلب تعيين الجهة التي تفصل فيها إلى دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة الإبتدائية (م226) ، أما إذا صدر حكمان بالإختصاص أو بعدم الإختصاص ، من جهتين تابعتين لمحكمتين إبتدائيتين ، أو من محكمتين إبتدائيتين ، أو من محكمتين من الجنايات أو محكمة عادية إستثنائية ، فيرفع الطلب إلى محكمة النقض (م 227) .

وإذا كان التنازع في الإختصاص قائماً بين محكمتين جزئيتين تابعتين لمحكمة إبتدائية واحدة ،فإن هذا التنازع لا تختص به محكمة النقض سواء أكان إيجابيا أم سلبيا ، بل يختص بالفصل في محكمة الجنح والمخالفات المستأنفة أولاً قبل اللجوء إلى محكمة النقض[1] .

وينبغي أن يقوم التعارض بين حكمين نهائيين صادرين في الإختصاص استنفدت طرق الطعن فيهما ، أما إذا كان سبيل للطعن لم يمض ميعاده فيهما أو في أحدهما فلا محل للطلب الذي أشارت إليه المادتان[2] .

---

(1) 1977/5/16 طعن رقم 140 س 47 ق (غير منشور) .

(2) مع ملاحظة أن الأحكام بالإختصاص المتعلق بالولاية يجوز إستئنافها إستقلالا عن الأحكام في الموضوع ، كما أن الأحكام بالإختصاص مانعة من السير في الدعوى ، ومن ثم يجوز الطعن فيها لذلك إستقلالا بالإستئناف والنقض .

وإذا كان التنازع بين الحكمين المتعلقين بالإختصاص سلبياً فينبغي ألا تكون هناك محكمة أخرى مختصة غير المحكمتين اللتين حكمتا بعدم إختصاصهما بنظر الواقعة ، لأنه إذا وجدت تهمة أخرى مختصة بحكم القانون فيكون الطلب بتعيين جهة الإختصاص غير دي موضوع بطبيعة الحال .

من قضاء النقض

وقد اعتبرت محكمة النقض من صور تنازع الإختصاص السلبي التضارب بين الحكم من محكمة الجنح بعدم الإختصاص لأن الواقعة جناية والقرار النهائي الصادر من سلطة الإحالة بإحالة الدعوى إلى محكم الجنح بوصفها جنحة ، وتختص محكمة النقض بتعيين المحكمة المختصة عملاً بالماد 227[1] .

واعتبرت أيضاً تنازعا سلبيا في الإختصاص قرار مستشار الإحالة خطأ بإحالة المتهم إلى محكمة الآحداث رغم ثبوت أن سنة وقت الحادث كانت تزيد على السن المحددة المحدد للحداثه ، فإن هذا القرار وإن كان منه للخصومة إلا أنه سيقابل حتماً بحكم من محكمة الأحداث بعدم إختصاصها ، وبالتالي ينبغي إعتبار الطعن المقدم من النيابة طلبا بتعيين الجهة المختصة وقبوله على أساس وقوع تنازع سلبي بين مستشار الإحالة وبين محكمة الأحداث ، وتعيين محكمة الجنايات المختصة بالفعل في الدعوى[2] .

******

---

(1) وإذا قام تنازع الإختصاص بين سلطة الإحالة ودائرة الجنح المستأنفة فإن الفصل فيه ينعقد لمحكمة النقض بإعتبارها صاحبة الولاية العامة في تنازع الإختصاص (نقض 1985/3/4 احكام النقض س 9 رمق 98 ص 236) كما تختص نفس المحكمة بالفصل في تنازع الإختصاص بين جهتين احداهما من جهات الحكم الأخرى من جهات التحقيق (نقض 1985/3/4 س 9 رقم 8 ص 240 – 1960/5/10 س 11 رقم 83 ص 419 –1973/2/26 س 24 رقم 24 رقم 85 ص 261 –1971/1/13 س 25 رقم3 ص 19

(2) نقض 1966/6/7 أحكام النقض س 17 رقم 145 ص 775 و 1970/12/6 س 21 رقم 281 ص 1165 .

والآحكام الصادرة من محاكم الجنايات أو من محاكم الجنح المستأنفة بعدم الإختصاص يجوز الطعن فيها بالنقض على حدة لأنها أحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع ، وينبني عليها بالضرورة منع السير في الدعوى ، فينصرف إليها نص المادة 31 من قانون النقض رقم 57 لسنة 1959[1] ومثلها الحكم الصادر من محكمة الجنايات بعدم قبول الدعوى بحالتها[2] .

إلا أن الأحكام الصادرة بعدم الإختصاص من محاكم الجنح المستأنفة تخضع لقواعد خاصة بها ، ذلك أنها إذا حكمت بعدم الإختصاص ينظر الدعوى لأنها عن جناية فحكمها لا يجوز الطعن فيه على حدة ،لأنه غير منه للخصومة أمام جهة الحكم في الدعوى ، وإذا يكون أثره مقصورا على تقديم المتهم بالطريق القانون لمحاكمته أمام محكمته الجنايات ، وقد ينتهي الأمر بزوال أوجه التظلم من ذلك الحكم فيكون الطعن فيه قبل ذلك سابقا لأوانه[3] ، وكذلك الشأن أيضاً في الحكم الصادر من محكمة الجنح المستأنفة بعدم الإختصاص لقيام شبهة الجناية إذا لم يكن الحكم صحيحاً في ظاهرة ، مادام باب محكمة الجنايات لا يزال مفتوحا لنظر الدعوى امامها على أساس قيام شبهة الجناية في الظاهر .

أما إذ احكم بعدم الإختصاص على أساس أن الواقعة فيها شبهة الجناية ، وكان الحكم بحسب البيانات الواردة فيها دالا بذاته على خطئه مفيدا أن الواقعة التي تحدث عنها هي في حقيقتها خالية من شبهة الجناية ، ففي هذه

---

(1) نقض 1965/6/1 أحكام النقض س 16 رقم 107 ص 530 – 1968/1/8 س 19 رقم 6 ص 33 – 1969/4/2 س 20 رقم 112 ص 539، ولا ينطبق ذلك على الحكم الصادر من محكمة الجنايات بفصل الجنحة عن الجناية وبإحالة الجنحة إلى محكمة الجنح لأنه غير منه للخصومة ، ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بالنقض على حدة (نقض 1969/1/2 س 20 رقم 29 ص 137 .

(2) راجع نقض 1968/1/8 أحكام النقض س 19 رقم 1 ص 4 .

(3) نقض 1945/11/26 القواعد القانونية ج 7 رقم 18 ص 15 و 1950/2/27 أحكام النقض س 1 رقم 118 ص 354 و 1945/1/26 س 5 رقم94 ص 295 و 1963/11/18 رقم 149 ص 831 .

الحالة لا ينبغي لمحكمة النقض أن تصدر حكمها بعدم جواز الطعن ، بل يكون عليها ا، تعتبر هذا الطعن طلبا بتعيين المحكمة التي يجب أن يكون الفصل في الدعوى من إختصاصها، وتقبله على أساس ما وقع من خطأ ظاهر في الحكم وضعا للأمور في نصابها[1] .

ومثله الحكم الصادر من محكمة الجنايات خطأ بعدم إختصاصها بنظر الدعوى رغم تجاوز المتهم سن الحداثه ، فأن حكمها يكون منهيا للخصومة على خلاف ظاهرة ، ذلك لأن محكمة الأحداث سوف تحكم حتماً بعدم إختصاصها بنظر الدعوى فيما لو رفعت إليها ، ومن ثم يكون الطعن بالنقض في هذا الحكم جائزا على ما ذكرناه آنفا[2] .

وكذلك الحكم الصادر من محكمة الجنايات بعدم الإختصاص نتيجة الخطأ في تطبيق أحكام العود والقول بأن الواقعة جنحة مع أنها جناية لتوافر شروط العود المتكرر وبالتالي فإنه يلزم إعتبار هذا الطعن طلبا من النيابة بتعيين المحكمة المختصة بنظر الدعوى على أساس وقوع تنازع سلبي بين الحكمين وتعيين محكمة الجنايات للفصل في الدعوى[3] .

وكذلك الشأن أيضاً في الحكم الصادر من القضاء العادي بعدم إختصاصه بنظر الدعوى إستناداً منه إلى أن القضاء العسكري هو المختص بنظرها بما مفاداه أن الحكم غير منه للخصومة ، ومن ثم فإن الحال لا يعدو أحد أمرين فإما أن يحكم القضاء العكسري بإختصاصه بنظرها والحكم فيها وبذلك تنتهي الخصومة أمامه ، وأما أن يحكم بعدم إختصاصه فتقوم حالة التنازع بين

---

(1) راجع ما سبق في ص 389 .

(2) نقض 1961/11/20 أحكام النقض س 12 رقم 186 ص 619 .

(3) نقض 1974/12/9 أحكام النقش س 25 رقم 179 ص 836 .

حكمين بعدم الإختصاص مما تختص به المحكمة المنوط بها مسائل تنازع الإختصاص ، لما كان الأمر كذلك فإن الطعن في هذا الحكم غير جائز[1] .

كما قضي بأنه يعتبر صور تنازع الإختصاص السلبي التنازع الذي حدث بين إحدى محاكم الجنايات ، والدائرة المدنية بمحكمة الإستئناف فيما يتعلق بجريمة الكسب غير المشروع الوارد بالقانون رقم 11 لسنة 1968 لأن المادة 21 منه نصت على أن دعاوى الكسب غير المشروع حتى ولو ظل يحكمها المرسوم بقانون رقم 131 لسنة 1952 إلا أنه يتعين إحالتها وفقاً للقواعد المقررة في قانون الإجراءات إلى الدوائر الجنائية المختصة ، ولذا قضت محكمة النقض في هذه الدعوى بتعيين محكمة جنايات كفر الشيخ للفصل في الدعوى وليست الدائرة المدنية بمحكمة الإستئناف[2] .

قواعد طلب تعيين المحكمة المختصة وإجراءاته

أباح القانون الإجرائي لكل من الخصوم في الدعوى تقديم طلب تعيين المحكمة التي تفصل فيه بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة لهذا الطلب (م328)، وهذا الطلب لا يعد عنا في الحكمين أو القرارين النهائيين الصادرين بالإختصاص ، ولا في أحدهما ، كما لا يعد دعوى قضائية مقيدة بإجراءات أو بمواعيد ، بل يجوز تقديمه من الخصوم في الدعوى أو في التحقيق الإبتدائي في أي وقت متى توافرت شروطه .

ويكون الفصل فيه بعد الإطلاع على الأوراق دون مرافعة ولا سماع للخصوم

وتأمر المحكمة بعد إطلاعها على الطلب بإيداع الأوراق في قلم الكتاب ليطلع عليها كل من الخصوم الباقين ، ويقدم الطالب مذكرة بأقواله في مدة العشرة الايام التالية لإعلانه بالإيداع ، ويترتب على أمر الإيداع وقف السير

---

(1) نقض 1971/3/15 أحكام النقض س 22 رقم 60 ص 249 .

(2) نقض1975/1/12 أحكام النقض س 26 رقم 9 ص 36 .

في الدعوى المقدم بشأنها الطلب مالم تر المحكمة غير ذلك (229) ،الإيقال يكون بداهة عند التنازع الإيجاب لا السلبي ، كما يكون الإيقاف إذا كان التنازع بين جهتين من جهات التحقيق .

وتعين محكمة النقض أو المحكمة الإبتدائية بعد الإطلاع على الأوراق المحكمة أو الجهة التي تتولى السير في الدعوى ، وتفصل أيضاً في شأن الإجراءات والآحكام التي تكون قد صدرت من المحاكم الأخرى التي قضت بإلغاء إختصاصها (م230) وبالتالي لها الغاء القرارات أو الأحكام التي قد تكون قد اتخذت مخالفة لرأيها وتأييد ما يتفق منها معه .

وعند رفض هذا الطلب يجوز الطلب على الطالب ، إذا كان غير النيابة أو من يقوم بوظيفتها لدى جهات الحكم الإستثنائية ، بغرامة لا تتجأوز خمسة جنيهات (م231) ويكون لك إذا لم تتوافر شروط التنازع ، كأن كان الحكمان أو القراران ، سواء بالإختصاص أم بعدمه و غير نهائيين فكان أمام الطالب طريق عادي للطعن لم يسلكه .

والفصل في الطلب لا يجوز الطعن فيه بأن طريق ، ومن ثم لا محل لإعلانه إلى الخصوم ، وهو يقيد الجهات المعروضة عليها الدعوى ويترتب عليه بطبيعة الحال الغاء الإيقاف فوراً ، ومن ثم ينبغي إخطارها به .

وبالإضافة إلى ذلك كان قانون السلطة القضائية (رقم43 لسنة 1965) يتضمن نصوصاً أخرى عن تنازع الإختصاص بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري ، أو أية هيئة أخرى ذات إختصاص قضائي إذا لم تتخل احداهما عن الدعوى ، أو تخلت كلتاهما عنها ، فكانت المادة 17 منه توجب رفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى محكمة خاصة بالإختصاص كانت تشكل من رئيس محكمة النقض أو أحد أقاربه عند الضرورة رئيسا ، ومن ثلاثة من مستشاري محكمة النقض ، وثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا (م18-21) .

وقد تغير هذا الوضع بإنشاء المحكمة العليا بالقانون رقم 81 لسنة 1969 ،وقد نص في المادة الثالثة عن أنه تؤلف المحكمة العليا من رئيس ومن نائب أو أكثر للرئيس وعدد كاف من المستشارين ، وتصدر أحكامها من سبعة مستشارين ، كما نص في المادة الرابعة على أن هذه المحكمة تختص بالفصل دون غيرها في دستورية القوانين إذا ما دفع بعدم دستورية قانون إحدى محاكم ، وتحدد المحكمة التي أثير أمامها الدفع ميعادا للخصوم لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا في الدفع ، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد أعتبرَ الدفع كأن لم يكن .

ويسري في هذا الحكم بطبيعة الحال على الدفع بعدم دستورية أي قانون مطلوب تطبيقه في أية دعوى مطروحة على القضاء الجنائي .

كما نصت المادة الرابعة من نفس القانون على أن تختص هذه المحكمة العليا بالفصل في مسائل تنازع الإختصاص طبقاً لآحكام المواد 17 ، 19 ، 29 ، 21 من قانون السلطة القضائية السابق ، أي مسائل تنازع الإختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري في صورته الإيجابية أو السلبية ، ولذا فقد خلا قانون السلطة القضائية الحالي (رقم 46 لسنة 1972) بطبيعة الحال من أي نصوص أخرى إضافية عن تنازع الإختصاص .

وفيما مضى كانت محكمة تنازع الإختصاص هذه هي المختصة في حالة قيام تنازع سلبي على الإختصاص بين محكمة عادية ومحكمة إستثنائية كالمحكمة العسكرية العليا ، إذ كان التنازع في هذه الحالة لا يخضع لإختصاص محكمة النقض و بل يجب أن يرفع إلى المحكمة التي أشارت إليها المادة 17 من القانون 43 لسنة 1965[1] .

(1) نقض1971/12/5 أحكام النقض س 22 رقم 165 ص 677 .

كما قضى أيضاً في هذا الشأن بأن النيابة العسكرية عنصر أصيل من عناصر القضاء العسكري طبقاً للمواد 1 ، 28 و 30 من قانون الإحكام العسكرية رقم 25 لسنة 1966 وهي صاحبة القول الذي لا تعقيب عليه فما إذا كانت الجريمة تدخل في إختصاصها وبالتالي في إختصاص القضاء العسكري .

وأنه لا يشترط لإعتبار التنازع قائماً أن يقع بين جهتين من جهات الحكم أو جهتين من جهات التحقيق ، بل يصح أن يقع من جهة من جهات الحكم واخرى من جهات التحقيق .

وتأسيسا على المادة 17 من قانون السلطة القضائية السابق (رقم 43 لسنة 1965) ، وعلى المادة الرابعة من قانون هذه المحكمة العليا رقم 81 لسنة 1969 قضت محكمة النقض بأنه إذا ثار تنازع إختصاص سلبي بين جهة القضاء العادي وبين هيئة أخرى ذات إختصاص قضائي وهي النيابة العسكرية ، فإن هذا التنازع تختص به أيضاً المحكمة العليا ولا تختص به محكمة النقض[1] .

وبالتالي فلا يقتصر إختصاص المحكمة العليا على الفصل في تنازع الإختصاص بين القضاء العادي . جنائياً كان أم مدنيا ت والقضاء الإداري ، بل إن تنازع الإختصاص بين القضاء الجنائي العادي والإستثنائي أصبح هو أيضاً من إختصاص المحكمة العليا .

وفي هذا الشأن تقول محكمة النقض أن المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا نص على أن تختص هذه المحكمة بما يأتي (الفصل في مسائل تنازع الإختصاص طبقاً لأحكام المواد 17 ، 19 ، 20 ، 21 من قانون السلطة القانونية) وأكد القانون رقم 46 لسنة 1972 هذا الإختصاص باسقاطه الفقرة الأولى من المادة 17 المشار إليها .

---

(1) نقض1973/1/1 أحكام النقض س 24 رقم 167 ص 804 .

ولما كان طلب تعيين الجهة المختصة الذي تقدمت به النيابة العامة منصبا على قيام تنازع سلبي بين جهة قضاء عادية وهي محكمة الجنح الجزئية وجهة أخرى ذات إختصاص قضائي وهي المحكمة العسكرية المركزية مما تختص به المحكمة العليا ، فإنه يتعين الحكم بعدم إختصاص محكمة النقض بنظر الطلب[1] .

الإجراءات أمامها

وهذا وتنص المادة الأولى من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا (رقم 66 لسنة 1970[2]) بأنه ترفع طلبات الفصل في دستورية القوانين . إذا ما قدرت المحكمة المثار أمامها الدفع بعدم الدستورية جدية هذا الدفع ت وكذلك طلبات الفصل في مسائل تنازع الإختصاص بعريضة تودع قلم كتاب المحكمة العليا موقعه من محام مقبول للمرافعة أمام هذه المحكمة .

ويترتب على تقديم الطلب المتعلق بمسائل تنازع الإختصاص في دعوى مرفوعه عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي أو جهة القضاء الإداري أو أية هيئة ذات إختصاص قضائي وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات إختصاص قضائي أخرى ، ولم تتخل أحداهما عن نظرها ، أو تخلت كلتاهما عنها ، وقف السير في الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين الجهة المختصة .

وإذا قدم الطلب في نزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة القضاء العادي ، أو منجهة القضاء الإداري ، أو من هيئة ذات إختصاص قضائي والآخر من جهة قضاء أو هيئة ذات إختصاص قضائي آخر ، فلرئيس المحكمة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكمين المتناقضين أو أحدهما .

---

(1) نقض1974/4/1 أحكام النقض س 25 رقم 79 ص 367 .

(2) الجريدة الرسمية في 1970/8/27 عدد 35 .

كما تقضي المادة الثانية من نفس القانون بأنه يجب أن تتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة بأسباب الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم موضوع الطلب والأسباب التي بنى عليها وبيانات بالمستندات المؤيدة له .

وإذا كانت الطلب متعلقا بالفصل في دستورية نص قانوني وجب أن تتضمن العريضة بيان هذا النص وأوجه مخالفة للدستور ، وأن يرفق بها صورة رسمية من محضر الجلسة الذي أمرت فيه المحكمة بوقف الدعوى .

وللطالب أن يقدم مع العريضة مذكرة شارحة ، ،عليه أن يودع قلم كتاب المحكمة عدا الأصول عدداً كافياً من صور العريضة والمذكرة وحافظة بمستنداته.

كما توجب المادة الثالثة أن يقيد قلم كتاب المحكمة الطلب يوم تقديمه في السجل المعد لذلك ، وعليه إعلان العريضة ومرفقاتها إلى ذوي الشأن في ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها .

وتعتبر الحكومية من ذوي الشأن إذا كان الطلب متعلقا بالفصل في دستورية القوانين

وتعتبر النيابة من ذوي الشأن متى كان الطلب متعلقا بالفصل في دستورية قانون عقابي أو بوقف تنفيذ حكم صادر من هيئات التحكيم .

****

وواضح من هذه النصوص أن دور المحكمة العليا خطير بل مفرط في خطورته ، ومتشعب النواحي بتناول الرقابة على دستورية القوانين ، والهيمنة على تنازع الإختصاص ، وعلى تفسير القوانين ، ولا يقل عنه خطورة . بل يتجاوزه . دور المحكمة الدستورية العليا التي تحدث عنها دستورية سنة 1971 ، والتي ستخلف بطبيعة الحال . بعد صدور قانونها . هذا المحكمة الإدارية العليا في جميع إختصاصاتها الخطيرة هذه ومنها الفصل النهائي في تنازع الإختصاص بين الجهات القضائية المختلفة ناهيك بالإختصاصات الأخرى

التي ستوكل إليها بحكم وصفها كهيئة عامة ذات طبيعة قضائية وفي نفس الوقت ذات طبيعة سياسية في المقام الأول .

والسؤال الهام . بل ذلك الذي يتجأوز في أهميته كل قياس أو تقدير . هو هل إختصاص هاتين الهيئتين القضائيتين ،المحكمة العليا أو المحكمة الدستورية العليا بحسب الأحوال ، بالرقابة على دستورية النصوص العقابية أو شرعيتها بحسب الأحوال ينبغي أن يكون إختصاصا وحيدا أم لا ؟ أو بعبارة أخرى هل يصح أن يقال أن إختصاص هذه الهيئة أو تلك بهذه الأمور يمكن أن يسلب نهائياً جميع جهات التقاضي الآخرى سلطانها الطبيعي في الإشراف على دستورية القوانين واللوائح وشرعيتها ، وفي الهيمنة على تفسير النصوص أم لا؟

هذا هو الموضوع الخطير . الذي هو موضوع الساعة في الهيئات القانونية في مصر . والذي رأينا أن نعرض له ولما يرتبط به من مشكلات عملية وفقهية بالغة الدقة في بحث مستقل .

مؤلفات العلامة رؤوف عبيد

في التشريع العقابي

- " مبادئ القسم العام من التشريع العقابي " . **ظهرت طبعته الرابعة في سنة 1979 .**

- " السببية الجنائية بين الفقه والقضاء " . **دراسة تحليلية مقارنة " ظهرت طبعته الرابعة في سنة 1984**

- " جرائم التزييف والتزوير " . **ظهرت طبعته الرابعة في سنة 1984 .**

- " جرائم الإعتداء على الأشخاص والأموال " . **ظهرت طبعته الثامنة في سنة 1985 .**

- " شرح قانون العقوبات التكميلي " . **في جرائم المخدرات . الأسلحة والذخائر. التشرد والإشتباه . التدليس والغش . تهريب النقد . ظهرت طبعته الخامسة سنة 1979 .**

في علمي الإجرام والعقاب

- " أصول علمي الإجرام والعقاب " . **ظهرت طبعته السابعة في سنة 1987 .**

في الإجراءات الجنائية

- " مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري " . **ظهرت طبعته السادسة عشرة في سنة 1985 .**

- " المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية " . **ظهرت طبعته الثالثة في سنة 1980 في جزئين :**

الجزء الأول : **دراسات موسعة في : القبض والتفتيش . تكييف الواقعة . تنازع الإختصاص . الرقابة على الدستورية والشرعية . حق الدفاع . العذر القهري . إستظهار قصد القتل .**

دعوى البلاغ الكاذب . الدعوى المدنية .

الجزء الثاني : دراسات موسعة في الطعن في الأحكام وأوامر الإحالة .

– " ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق " . ظهرت طبعته الثالثة في سنة 1986 .

في فلسفة التشريع

– " في التيسير والتخيير : بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون " ظهرت طبعته الثالثة في سنة 1984 .

في علم الروح الحديث

– " مفصل الإنسان روح لا جسد " ظهرت طبعته الرابعة في ثلاثة أجزاء ضخمة في سنة 1975 \ 1976 .

– " التكوين الروحي وأسرار السلوك بعد التحول من السيكولوجي إلي الباراسيكولوجي" دراسة موسعة في أحداث تطورات علوم النفس ، والروح ، والنفس الجنائي ، والإجرام ، وسياسة التشريع ، لاغنى عنه لمن يريد أن يعيش في عصره كما يعيش غيره . ظهر في سنة 1982 في جزئين ضخمين .

– " عروس فرعون وشوقيات جديدة من عالم الغيب " . دراسة تحليلية عن الإلهام ، وعن الصلة بين عالمى الروح والمادة . ظهرت في سنة 1971 .

– " قصتي العظمى " . تعريب لتحقيق روحي إستمر عشرين عاماً قام به الأديب المعروف هانن سوافر نقيب الصحافة البريطانية . ظهر في سنة 1972 .

– " ظواهر الخروج من الجسد : أدلتها دلالاتها " مدخل إلي علم جديد . ظهرت طبعته الثالثة في سنة 1984 .

– " في العودة للتجسد : بين الإعتقاد والفلسفة والعلم " . دراسة في تاريخ الإنسان الذي يتجاوز حياته الراهنة . ظهرت طبعته الثالثة في سنة 1987 .

- " الإتصال بين عالمين " وقائع حديثة ثبتت علمياً في أرقى المعاهد المتخصصة تبين حقيقة الإتصال بين عالمي الغيب والشهادة . ظهر في سنة 1981 .

- " في الإلهام والإختبار الصوفي : جولة بين الفلسفة والتجريب " .

إطلالة شاملة من نوافذ جديدة على ظواهر الإلهام والتصوف العريقة التي ثبت أنها تقع وراء تطور الحياة وإرتقائها . ظهرت في سنة 1986 .

بحوث ومقالات

- " بحث في تحديد مركز المسئول عن الحق المدني أمام القضاء الجنائي في قانون الإجراءات " : مجلة " المحاماه " عددا مارس وأبريل سنة 1955.

- " صحة القبض على المتهم تستتبع صحة تفتيشه ، ولو كان للبحث عن أدلة الجريمة لا وقائياً فحسب " : مجلة " المحاماة " عدد مايو سنة 1955.

- " الطعن في أوامر غرفة الإتهام لا يكون إلا لخطأ في تطبيق القانون الموضوعي أو في تأويله ، دون البطلان في الإجراءات أو في الأمر " : مجلة " المحاماه " عدد يونية سنة 1955 .

- " صنع قطع معدنية مشابهة للعملة المتداولة أو أوراق مشابهة لأوراق النقد إذا كان من شأنها إيقاع الجمهور في الغلط " : مجلة " المحاماه " عدد فبراير سنة 1956 .

- " العذر القهري وما يثيره من بحث في الإجراءات الجنائية " : مجلة " المحاماة " عدد فبراير سنة 1956 .

- " تكييف الواقعة وما يثيره من مشكلات في نطاق التقسيم الثلاثي للجرائم " : مجلة " المحاماة " إبتداء من أكتوبر سنة 1956 إلي يونية سنة 1957 .

- " الضوابط العامة للسببية في قضائنا الجنائي " : مجلة " المحاماة " إبتداء من عدد نوفمبر سنة 1957 إلي سبتمبر سنة 1958 .
- " بحث في القضاء الجنائي عند الفراعنة " : " المجلة الجنائية القومية " عدد نوفمبر سنة 1958 .
- " الطعن في الحكم بإعتبار المعارضة كأن لم يكن " : مجلة " المحاماة " غبتداء من عدد جديسمبر سنة 1958 إلي مارس سنة 1959 .
- " مناط مسئولية المتهم عن النتائج المحتملة ، ومبادئ أخرى متصلة بالسببية وتقدير العقوبة " : " المجلة الجنائية القومية " عدد مارس سنة 1959 .
- " إعلان المحكوم عليه في مواجهة النيابة أو الإدارة لا تبدأ به مواعيد الطعن في الأحكام " : مجلة " دنيا القانون " عدد أبريل سنة 1959 .
- " حيث ينسد طريق الإستئناف ينسد طريق الطعن بالنقض " : مجلة " العلوم القانونية والإقتصادية " التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة عين شمس عدد يولية سنة 1969 .
- " المسئولية الجنائية عن أخطاء الهدم والبناء " ، " المجلة الجنائية القومية " يولية سنة 1959 .
- " المصلحة في النقض الجنائي " : مجلة " المحاماة " إبتداء من عدد أكتوبر سنة 1959 إلي نوفمبر 1961 .
- " إستظهار القصد في القتل عمد " : " المجلة الجنائية القومية " عدد نوفمبر سنة 1959 .
- " المسئولية الجنائية للأطباء والصيادلة " : مجلة " مصر المعاصرة " عدد يناير سنة 1960 .
_ " نوع بطلان التفتيش في القانون المصري " " المجلة الجنائية القومية " عدد مارس سنة 1960 .

- " شفهية المرافعة أمام القضاء الجنائي " : مجلة " مصر المعاصرة " عدد أبريل سنة 1960 .

- " دور المحامى في التحقيق والمحاكمة " : مجلة " مصر المعاصرة " عدد يولية سنة 1960 .

- " بعض الجوانب الإجرائية في دعوى البلاغ الكاذب " : مجلة " العلوم القانونية والإقتصادية " عدد يولية سنة 1960 .

- " إيجاب حضور مدافع مع المتهم في جناية " : مجلة " مصر المعاصرة " عدد أكتوبر سنة 1976 .

- " توحيد العقوبات السالبة للحرية " : مجلة " العلوم القانونية والإقتصادية " عدد يولية سنة 1961 .

- " بين القبض على المتهمين وإستيقافهم " : مجلة " العلوم القانونية والإقتصادية " عدد يولية سنة 1962 .

- " تقرير عن مشروع قانون الإجراءات الجنائية " ، بالإشتراك مع الدكتورين محمود محمود مصطفى وحسن المرصفاوي : مجلة " المحاماة " عدد يناير 1969 .

- " تقرير عن مشروع قانون العقوبات والأحداث " ، بالإشتراك مع الدكتورين رمسيس بهنام ومحمود نجيب حسني : مجلة " المحاماة " عدد فبراير سنة 1969 .

- " حق الدفاع الجنائي في بعض جوانبه ومشكلاته الأساسية " : مجلة " نقابة المحامين " التي تصدرها نقابة المحاميين الأردنيين عددا إيار وحزيران 1976 . ومجلة " الأمن العام " التي تصدرها وزارة الداخلية المصرية عدد يولية سنة 1976 .

بالفرنسية :

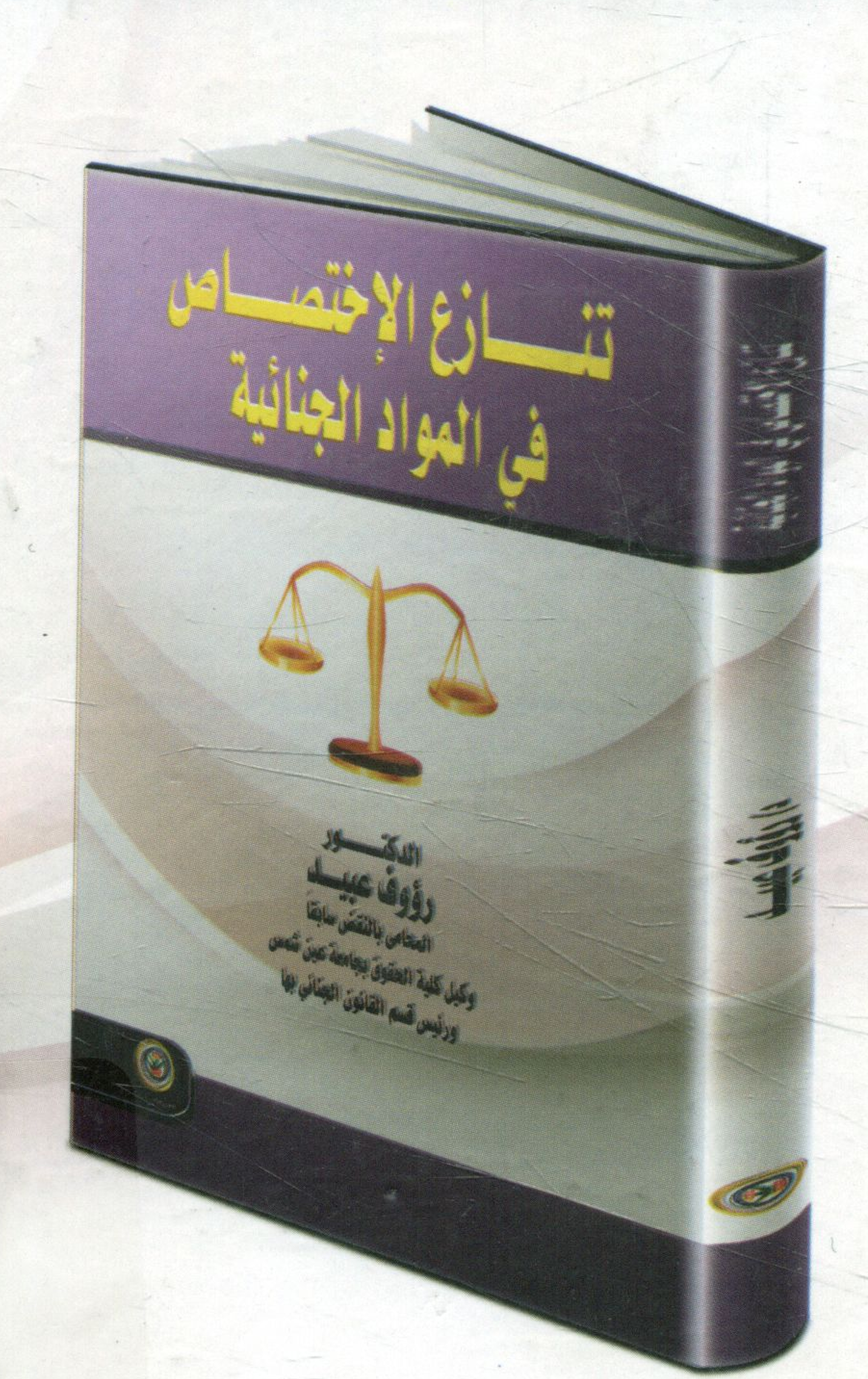
- Essai Sur La Justice Penala De L Egypte Pharaonique Paris 1941 .
-La Science Penitentiaire et le Probleme Des Jeunes Delinqu ants En Egypte . Paris 1941 .
- Des Ministres Comme Ordonnateurs Des Dpenses De L Etat en Egypte . Etude de droit Compare . Paris 1942 .
- Le Role des Organs de Poursuite dans le Process Penal en Egypte .
Rapport Presente au IXe Congres Internationale De Droit Penal a La Haya (du 23 au 28 aout 1964) Revue Interrnationale De Droit Penal 35 annee Nos . 3 et 4 P . 41 et ss .

المؤلفات المنقحة بواسطة الأستاذ وائل أنور بندق

1- مبادئ القسم العام من التشريع العقابي .
2- جرائم الإعتداء علي الأشخاص والأموال .
3- شرح قانون العقوبات التكميلي .
4- أصول علمي الإجرام والعقاب .
5- السببية الجنائية.
6- المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية.

الفهـــرس

فهرس الكتاب







الناشر
مكتبة الوفاء القانونية
٠٠٢٠١٠٠٣٧٢٨٨٢٢